

بسم الله وبعد: تم الرفع بحمد الله من طرف بن عيسى ق متخرج من جامعة المدية سنة 2007

للتواصل وطلب المذكرات :

بريدي الإلكتروني: benaissa.inf@gmail.com

MSN : benaissa.inf@hotmail.com

Skype :benaissa20082

هاتف : 0771087969

دعوة صالحة بظهر الغيب....

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة

كلية الحقوق والعلوم السّياسية

حقّ المساهم في رقابة شركة المساهمة

مذكّرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق - قسم القانون الخاص

فرع قانون الأعمال

إعداد الطالب :

خلفاوي عبد الباقي

تحت إشراف :

أ. د/ قمّوح عبد المجيد

لجنة المناقشة :

أ.د/ بوذراع بلقاسم	أستاذ التعليم العالي	جامعة منتوري قسنطينة	رئيسا
أ.د/ قموح عبد المجيد	أستاذ التعليم العالي	جامعة منتوري قسنطينة	مشرفا
أ.د/ موسى زهيّة	أستاذة التعليم العالي	جامعة منتوري قسنطينة	عضوا
أ.د/ زعموش محمد	أستاذ محاضر	جامعة منتوري قسنطينة	عضوا

السّنة الجامعيّة 2008-2009

بسم الله الرّحمن الرّحيم

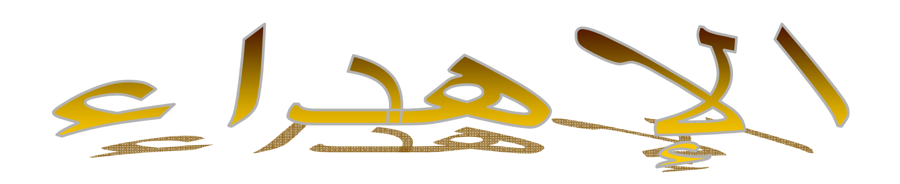
" فأماّ الزّبد فيذهب جفاء

وأما ما ينفع النّاس فيمكث في الأرض "

صدق الله العظيم

و صليّ اللهّم و سلمّ و بارك على خير البشريّة و هادي الأمّة

محمّد رسول الله ،و على اله وصحبه و من تبعه بإحسان إلى يوم الدّين.



و أنا مقبل على إنهاء هذا العمل أتقدم بكل معاني الشكر و التقدير لكل من أعانني من قريب أو بعيد على تقديم هذا الجهد ،و أتقدم بإهدائي خصوصا

إلى من له الفضل الأول بعد الله عز و جل في كل نجاح أحققه ، والدي الكريمين ، متقدّما لهما بكل عبارات الحبّ و العرفان ، وداعيا الله عز و جل أن يحفظهما و يجزيهما خير الجزاء في الدنيا و الآخرة .

إلى من يعتبر وجودهم دعما و سندا ، إلى إخوتي و أخواتي ، متمنيّا لهم التوّفيق في مشوارهم الدّراسي .

إلى عائلتي الكبيرة شاكرا لها على دعمها و متمنيّا لكل أفرادها دوام الصّحة و السّعادة ، و خاصّة الجّدة يمينة .

إلى رئيسة مصلحة الدراسات العليا الأخت كحال نادية ، متمنيّا لها الشّفاء العاجل و العودة في أقرب وقت ممكن .

إلى زملاء الدّراسة الذين قدّموا لي كل العون و المساعدة ، و لم يبخلوا علي بالنصح و التوجيه .

إلى كل أصدقاء الطّفولة و الدّراسة متمنيّا لهم السّداد و النجّاح كلّ في مجال تخصّصه .



بعد أداء واجب الإحترام و التقدير أتوجّه بشكر خاص إلى الأستاذ " قموح عبد المجيد" الذي تفضّل بالإشراف على هذا البحث ، و الذي لم يبخل عليّ بنصائحه و توجيهاته القيّمة ، و قدم لي كل ما يلزم لأحقّق الهدف المرجو .

كما أتوجّه بالشّكر و التقدير لأعضاء لجنة المناقشة أساتذتي الكرام ، الذيّن ساهموا في تكويني خلال مشواري الجامعي ، و هاهم اليوم يشرّفونني بعضويّتهم للجنة المناقشة ، و أخص بذلك

*الأستاذ بوذراع بلقاسم

*الأستاذة موسى زهية

*الأستاذ زعموش محمد

متمنيّا لهم المزيد من التوّفيق و النجّاح في أداء رسالتهم النبّيلة في مجال التعليم العالي و البحث العلمي .

المقدّمة

الــمــقدّمـــة

شركة المساهمة هي شركة ينقسم رأس مالها إلى حصص متساوية تدعى أسهم ، يمكن تداولها على الوجه المبيّن في القانون ، و من خصائصها الأساسيّة أنّ مسؤوليّة الشريك فيها محدودة ، فلا يسأل عن ديون الشركة إلاّ في حدود حصّته التي شارك بها في رأس المال.

* و تشكّل الشركات التي تتمتّع بالخصائص السابقة، و على اختلاف تسمياتها، ركيزة من الركائز الأساسيّة التي يقف عليها النظام الرأسمالي، و قاعدة من القواعد الرئيسيّة التي يعتمد عليها الاقتصاد الوطني لأيّة دولة تتّبع هذا النهج، و ذلك راجع أساسا إلى كون هذه الشركات هي شركات أموال، تضطلع بإنجاز المشاريع الكبيرة و الضخمة التي تعجز عن إنجازها باقي أنواع الشركات ، بل أنّها تتنافس في إنجاز هذه المشاريع حتّى مع الدّول، و هذا ما يجعلها تساهم و بشكل كبير في بناء الاقتصاد الوطني لأيّة دولة و تنميته و تحقيق أهدافه و سياساته.

و تواصلا مع ما سبق، فإنّ شركات الأسهم تعتبر من أحسن النّماذج لشركات الأموال ، فهي أداة للتّطور الإقتصادي في العصر الحديث ، كونها أقدر أنواع الشّركات على تجميع رؤوس الأموال[1] ، لذلك فهي تشكّل حاليا نظاما لجمع رؤوس الأموال الضخمة، و آلية فعّالة للاستثمار الخاصّ، و هي بذلك تنافس و بشكل كبير البنوك .

و لعلّ ما يؤكّد كلامنا هو تلك الشركات العالمية الكبرى التي و باختلاف تسمياتها تسعى إلى جمع و استقطاب أموال طائلة تقوم باستثمارها في مشاريع كبرى، و ذلك بطرح أسهمها للإكتتاب و التداول على جمهور المستثمرين و المدّخرين أو ما يسمىّ بالمساهمين (les actionnaires).

* و بما أنّ نجاح أيّة شركة أو فشلها يرجع بالأساس إلى طريقة و أسلوب تسييرها، فإنّ تسيير الشركة و كأصل يكون من طرف الشركاء أنفسهم كونهم أصحابها و ملاّك رأس مالها و خيراتها، فيقومون بإدارتها و تسييرها متّبعين في ذلك أفضل الطرق و أنجع الأساليب التي تمكّنهم من تطويرها ،من جهة، و حماية حقوقهم و مصالحهم فيها، التي قد تضيع في حالة وجود سوء في التسيير،من جهة أخرى .

لكن و في شركات الأموال عموما، و شركات المساهمة خصوصا، تعود إدارة الشركة و الإشراف عليها إلى أجهزة خاصّة، و التي غالبا ما تكون من غير المساهمين أو من بعضهم ، و يرجع ذلك أساسا إلى العدد الكبير للمساهمين، فقد تضمّ الشركة الآلاف منهم، و لا يتصوّر أن يستطيع كلّ هذا العدد تسيير الشركة و إدارتها ، هذا من جهة، و من جهة أخرى نقص الخبرة و الكفاءة لدى معظم هؤلاء ، في مجال الأعمال و الاقتصاد، خاصّة و أنّ تسيير مثل هذا النوع من الشركات يتطلّب كفاءات غير عادية نظرا لتعقّد و تشعّب و صعوبة القواعد المعتمدة في هذا التسيير، ضف إلى ذلك عدم امتلاك معظم المساهمين

---

[1] عباس حلمي المنزلاوي "القانون التجاري، الشركات التجارية " ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،1988،ص80

للوقت اللاّزم لإدارة و تسيير الشركة، كلّ هذه العوامل و غيرها جعلت المساهمين يعهدون و يوكلون إدارة الشركة و تسييرها إلى أجهزة خاصّة، يقومون هم بتعيينها، و هي إمّا مجلس إدارة ، أو مجلس مديرين، حسب الحالة، و التي تضمّ أعضاء متخصّصين في التسيير و الإدارة ، لهم من المؤهّلات ما يسمح باستغلال كلّ إمكانيّات الشركة للقيام بالنشاط و الاستثمار أو المشروع الذي يشكّل موضوعها .

و باعتبارها مسؤولة عن تسيير الشركة، فإنّه يتوجّب أن تتمتّع الأجهزة السابقة الذكر بسلطات واسعة و متعدّدة الأوجه، و هذا بالفعل ما ضمنته لها مختلف التشريعات و القوانين، فمنحتها السلطة الواسعة للتعامل باسم الشركة و لحسابها، و سلطة اتخاذ كلّ القرارات التي تراها ضروريّة و التي تخصّ تسيير أعمال الشركة و أمورها، و الأهمّ من هذا و ذاك فإن كلّ أملاك الشركة و ثرواتها – و التي هي ملك للمساهمين- توضع بين يدي هذه الأجهزة، لاستغلالها فيما يحقّق مصلحتها.

من خلال ما تقدّم نستطيع أن نتساءل : هل ستنجح هذه الأجهزة في تسيير الشركة ؟ ألا يمكن أن يسيء القائمون بالإدارة تسيير الشركة ، باستخدام طرق و أساليب خاطئة لا تتناسب مع إمكانياتها ؟ من جهة أخرى، ألا يمكن أن يتعسّف مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها في استعمال السلطات الممنوحة لهم ؟ هل سنضمن أنّهم لن يغلبوا مصالحهم الشخصيّة على حساب مصلحة الشركة ؟ ألا يمكن أن يسيئوا استخدام رأس مال الشركة و ممتلكاتها ، و التي قد تصل في بعض الأحيان إلى ملايين الدولارات، مع العلم و التذكير أنّها ليست ملكهم فهي ترجع للمساهمين ؟ ألن تشكّل كلّ هذه الأموال، و الموضوعة بين أيديهم، إغراءا لهم يمكن أن يحيدوا من أجله عن الطريق السليم للتسيير ؟

إنّ كلّ هذه التساؤلات هي مجرّد افتراضات، لكن ما يدعّمها و يحتّم ضرورة أخذها في الحسبان، هي تلك الفضائح المالية و موجة الإفلاسات التي شهدتها و ما زالت ، شركات الأسهم العملاقة، في مختلف دول العالم، و التي ترجع أساسا إلى سوء التسيير، و تغليب المديرين و المسيّرين لمصالحهم الشخصيّة على حساب مصلحة الشركة.

* لكل ما سبق، و لكون المساهمين هم أصحاب الشركة و ملاّكها، فقد أعطت مختلف التشريعات للمساهم حقّ رقابة على الشركة، يستطيع من خلاله التأكد من أنّ أمواله تستغلّ أحسن استغلال و بطرق سليمة، و بالتالي يطمئن على مصالحه داخل الشركة التي لا يساهم في تسييرها و إدارتها.

ويعتبر حقّ الشريك في الرقابة ، و كحقّه في الأرباح، من الحقوق الأساسيّة التي تقرّر له بمجرّد دخوله الشركة و انضمامه إليها، و الأساس الذي يرتكز عليه هذا الحقّ هو ملكيّة هذا الشريك لجزء من رأس مال الشركة، أي لجزء منها، و الذي قدّمه بنيّة المشاركة في مشروع جماعي .

و بالرجوع لشركات المساهمة، فإنّ تقرير حقّ رقابة للمساهم يهدف، و بالإضافة إلى ما سبق، إلى تدعيم و تقوية مركز المساهم الذي يمكن وصفه بالضعف : إنّ شركات المساهمة تتألّف عموما من قطبين أساسيين، الأوّل هم مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها و الذين يشكّلون الجهاز التنفيذي لها، و الثاني هم

المساهمون أي الشركاء، و الذين يشكّلون مصدر كلّ السلطات في الشركة و جهاز مداولاتها (الجمعيّة العامّة) ، و يوكلون للجهاز الأوّل ممارسة مهامه.

و في محاولة للتقسيم من حيث قوّة المركز و الوضعيّة، فإنّنا نقول أنّه و بالرغم من كون المساهمين هم أصحاب الشركة إلاّ أنّهم في مركز ضعيف مقارنة مع الجهاز المسيّر الذي هو في مركز قوّة، و يرجع ذلك إلى استئثار هذا الأخير بسلطة التقرير في كلّ ما يتعلّق بالتسيير اليومي للشركة، كما يملك كلّ المعلومات و التفاصيل المتعلّقة بها لانفراده بوثائقها و مستنداتها، و له سلطة التصرّف في أموال الشركة و إمكانياتها، كما أنّ اتصاله بالشركة و احتكاكه بها هو يومي و ليس مناسباتي(occasionnel) .

و في الجهة المقابلة، و بالنسبة للمساهمين، فإنّنا وصفنا مركزهم بالضعيف لبعدهم النسبي عن الشركة، فلا يساهمون في تسييرها و لا يعلمون عنها إلاّ معلومات بسيطة يقدّمها لهم الجهاز المسيّر ؟ ! ، و ذلك في إطار ممارسة حقوقهم التي سيأتي تفصيلها فيما بعد، و لا يكون اجتماعهم و احتكاكهم ببعضهم و بالشركة إلاّ مرّة كلّ سنة خلال الجمعيّات العامّة.

و تؤكّد دراستنا التي تمّت خلال عدّة سنوات، و تكويننا القانوني الذي تمّ خاصّة من خلال تحليل النصوص القانونيّة، على وجود قاعدة تعتمدها معظم القوانين و التشريعات، ألا و هي ضرورة تدخّل المشرّع في كلّ علاقة يكون أحد أطرافها قويّا و الآخر ضعيفا، تدخّل يسعى من خلاله المشرّع إلى دعم الطرف الضعيف و توفير الحماية له حتّى يحافظ على حقوقه و مصالحه في مواجهة الطرف القويّ، و أساس هذه القاعدة هو مبادئ قانونيّة معروفة، كمبدأ المساواة و مبدأ العدالة، على أنّه يجب أن يراعى في تدخّل المشرّع القواعد التي تنظّم وفقها هذه العلاقة، و التي تتجسّد في حقوق و التزامات متبادلة بين الطرفين.

*** Faut il rappeler qu’entre le faible et le fort,c’est la l’absence de réglementation qui conduit au déséquilibre ,et c’est la loi qui protège.**

و بإسقاط هذه القاعدة على الحالة السابقة ، فإنّ التشريعات و القوانين تدخّلت و لا تزال ، بقواعد تحمي المساهم و تمكّنه من الحفاظ على حقوقه و مصالحه، و ذلك عن طريق تدعيم و تقوية حقّه في الرقابة داخل الشركة، هذا الحقّ الذي سيواجه السلطات التي يتمتّع بها المسيّرون و القائمون بالإدارة .

و بالإضافة إلى القاعدة السابق ذكرها، فإنّ هناك مبدأ و سياسة ينتهجها المشرّع، و التي تقضي بأنّه كلّما منح سلطات، كلّما فرض معها و بالضرورة واجبات و التزامات يضمن بها حسن ممارسة هذه السلطات

و مرّة أخرى، و بإسقاط هذا المبدأ على العلاقة السابقة، فإنّنا نقول بأنّه و ما دام للمسيّرين سلطات هامّة و واسعة داخل الشركة، و لضمان حسن استعمال هذه السلطات، فإنّه يجب خلق جهة أو قوّة مقابلة لجهة

المسيّرين حتّى تعدل الكفّة، و يتحقّق التوازن بين سلطات القائمين بالإدارة و الالتزامات الواقعة عليهم و التي هي حقوق للمساهمين، و المتمثلة أساسا في حسن تسيير الشركة و المحافظة على أموالها ومصالحها. و طبعا فإنّه لا يمكن أن تكون هذه الجهة من غير المساهمين ،الذين يجب تزويدهم بحقّ أكيد في الرقابة ، حقّ يمارس بوسائل و آليات يضعها القانون و يحميها.

و لا يهدف المشرّع من خلال التوازن السابق إلى تحقيق مصلحة المساهمين فحسب، بل و مصلحة الشركة، لأنّ هذا التوازن يساعد و بشكل فعّال على حسن تسييرها، حيث تفرض رقابة على أعمال المسيّرين و القائمين بالإدارة، و هي آلية تسمح بالتدخّل في كلّ حالة تهدّد فيها مصلحة الشركة، و من جهة أخرى، فإنّ الواقع العملي و المنطق القانوني، يؤكّدان بما لا يدع أيّ مجال للشكّ أنّ تكوين شركات المساهمة و هيكلها، لا يمكن أن يكون سليما و أن يحقق الأهداف المرجوّة بدون وجود رقابة تطبّق على الشركة و على سيرها بالمفهوم الواسع لهذه الكلمة .

و إذا كان تقرير الحقّ في الرقابة يهدف أساسا إلى حماية المساهم و المدّخر بصفة عامّة، بالإضافة للشركة ، فإنّ الاتّجاه الحديث هو السعي و بكلّ الوسائل الممكنة إلى حماية صغار المساهمين و المدّخرين، أو ما يطلق عليهم بالأقليّة la protection des actionnaires minoritaires، و ذلك بإعطائهم وسائل و آليات فعّالة تمكّنهم من ممارسة رقابة قويّة، باعتبار أنّ مساهماتهم البسيطة في الشركة لا تسمح لهم بالدفاع عن حقوقهم بشكل جيّد، كما هو حال الأغلبيّة la majorité.

* و بالرغم من أهميّة حقّ المساهم في الرقابة، فإنّ التشريعات و القوانين لم تنصّ عليه صراحة، لكن الفقه اهتمّ به و تناوله بالرغم من الصعوبات التي لقيها في ذلك، خاصّة تلك المتعلّقة بإعطاء تعريف و شرح لمصطلح الرقابة، حيث تأثّر المعنى القانوني للرقابة بالمعنى اللغوي لها.

إذا كان الحقّ، و وفقا لتعاريف مختلفة، هو سلطة شخص على شيئ، أو هو مصلحة مشروعة يحميها القانون، أو هو سلطة مقرّرة و محميّة قانونا، فإنّ لمصطلح الرقابة عدّة مفاهيم و دلالات، و التي يجب معها تحديد المفهوم الذي نعتمد عليه في دراستنا.

تدلّ كلمة رقابة في اللغة العربيّة على معنى الحراسة و الملاحظة و المتابعة و المحافظة و الرعاية و الحذر و القيد و المراقبة، و هي معاني و مرادفات لهذا المصطلح.

أمّا في اللّغات الأجنبيّة ، فإنّ كلمة رقابة يقابلها في اللغة الفرنسية مصطلح contrôle،و هي تعني في القاموس اللّغوي الفرنسي le Littré، سجلّ أو دفتر يستعمل للفحص و التحقّق من صحّة و انتظام سجّل آخر، و هي تعني أيضا، الفحص و التدقيق و المراجعةvérification، و أيضا البحث و الاختبار examen ، و اللوم و النقد و المنع censure.

و دائما في قاموس le Littré ، و في علم الاشتقاق Etymologie ، فإنّ كلمة الرقابة تتركّب من لفظين contre أي ضدّ ، و rôle أي العمل ، و هي بذلك تعني ضدّ العمل، و هو ما يحقّق الجانب الأوّل

لها و المتمثل في الجانب السلبي ، باعتبار أنّ لمصطلح رقابة جانبين ينظر منهما له، أمّا الجانب الإيجابي فهو يعني السيطرة و الإخضاع و الهيمنة.

و في اللّغات الأجنبية دائما، و خاصّة منها الفرنسيّة و الانجليزية، فإنّ مصطلح الرقابة يأخذ معنيين : إمّا رقابة السّيطرة و التي تقوم على التحكّم و القيادة و الهيمنة، و إمّا رقابة الفحص و المراجعة و التي تقوم على المراجعة و التدقيق و الاختبار و المراقبة و التفتيش.

و قد أثر الاختلاف و الانقسام السّابق على التعريف القانوني للرّقابة، حيث أخذ القضاء الفرنسي بداية بمفهوم رقابة السّيطرة، فكان إذا أراد البحث عن وجود رقابة في شركة ما عمد إلى استجماع جملة من المعلومات و الأدلّة خاصّة تلك التي تتعلق بمؤسّسي الشركة و بمسيّريها، و بحائزي أغلبيّة الأسهم، و من يموّل الشركة، و من يراقب الحسابات، و إلى من تعود الأرباح...إلخ.

و هذه الطريق تمكّن من الوصول إلى نتائج عمليّة جدّ هامّة، لكنّها لا تؤدّي إلاّ لتعريف شكلي للرقابة، ما دام أنّ المفهوم لم يؤخذ إلاّ من خلال الممارسة، و لذلك فقد حاول القضاء و الفقه الفرنسيين علاج مساوئ هذا المعيار، إلاّ أنّهما لم يبتعدا كثيرا عن مفهوم رقابة السيطرة، حيث عرّف القضاء الفرنسي الرقابة من خلال حكم محكمة Nancy الصادر في 1921م ، الذي جاء فيه " رقابة شركة تعني ممارسة النّفوذ و السّلطة عليها، بتنظيمها و تسييرها ".

أمّا الفقه الفرنسي فقد عرّف الرقابة على مؤسسة بأنّها " سلطة تنظيم و تسيير و حراسة و متابعة و تعديل النشاط الاقتصادي، التجاري و الصناعي للمؤسّسة، فالذي يملك رقابة على شركة ما، فإنّ له سلطة إعطاءها التوجيهات التي يراها مناسبة، فهو السيّد " ، كما عرّفها كذلك أنّها " السّلطة و السّيطرة الشّديدة و الدّائمة الممارسة على شركة أو عدّة شركات من طرف صاحب حقّ، و الذي قد يكون شخص طبيعي أو معنوي بواسطة تنظيمات خاصّة بقانون الشركات".

* و قبل أن نحدّد المفهوم الذي سنعتمده في بحثنا، فإنّه يجب أوّلا تحديد الإطار الذي سيمارس فيه المساهم حقّه في الرقابة، أو ما يسمّى بمحلّ الرقابة ، فالمساهم و كأصل ثابت و مقرّر لا يمكنه التدخّل في تسيير الشركة و لا أن يراقب هذا التسّيير، و نقصد بالتسّيير هنا التسيير بالمعنى الضيّق و الحصري أي التسيير اليومي، و الذي يكون من طرف مسيّري الشركة و مديريها (رئيس مجلس إدارة و المدير العام ، أو مجلس المديرين)، و عدم تمكّن المساهم من رقابة أو التدخّل في هذا التسيير يرجع أساسا إلى أنّ السّماح بمثل هذه الرقابة سيؤدّي إلى الإضرار بالشركة، بعرقلة أعمالها و خلق الفوضى و الاضطراب فيها، ضف إلى ذلك، أنّ رقابة التسّيير بالمفهوم السابق، هي من اختصاص جهاز خاص و هو مجلس الإدارة بالنسبة للشركات التي تأخذ بالنّظام الكلاسيكي، و مجلس المراقبة بالنسبة لتلك التي تتبنّى النظام الحديث، و الذي أنشئ خصّيصا للفصل ما بين التسيير و رقابة هذا التسيير.

و بالرجوع للمساهمين، فإنّ رقابتهم، و فيما عدا التسيير، تكون و كأصل على نشاط الشركة بما يتضمّنه من أعمال و تصرّفات و عقود و إتفاقات قامت بها و أبرمتها خلال سنة مالية، بل و حتّى بعض أعمال و تصرّفات القائمين بالإدارة التي قاموا بها باسم الشركة و لحسابها، و كذلك تكون رقابتهم على نتائج الشركة و حصيلتها، و التي تعبّر عن حجم استغلالها و استثمارها، فأكثر ما يهمّ المساهم هي الأرباح التي حققتها الشركة و التي تضمن بها تطوّرها و ازدهارها، و من خلال ما سبق فإنّه يمكن للمساهم أن يقيّم تسيير الشّركة الذي لا يستطيع أن يراقبه.

و أخيرا فإنّ للمساهم التدخّل و ممارسة الرقابة على السّياسة العامّة التي تتّبعها الشركة سواء في استغلالها أو في مكوّناتها أو في تعاملها مع الغير، و للمساهم رقابة هامّة في هذا المجال، و التي تمارس في الجمعيّات العامّة هيئة المداولات في الشركة.

* و بمعرفة محلّ الرقابة التي يمارسها المساهم، و بالرجوع إلى مفهومها و التقسيمات التي جاءت فيه، نقول أنّنا، و فيما يتعلّق بحقّ المساهم في الرقابة، نعني بمصطلح الرقابة هنا رقابة الفحص و المراجعة كأصل، و رقابة السيطرة في حالات و مواضع محدّدة : فالمساهم عندما يراقب يقوم، و كما سيأتي تفصيله، بفحص و مراجعة و تدقيق و بحث و تفتيش كلّ ما يتعلّق بنشاط الشركة و نتائجها و السياسة العامّة التي تنتهجها، و بصفة عامّة رقابة تسيير الشركة، لكن بالمعنى الواسع للكلمة.

أمّا رقابة السّيطرة فيمارسها عند اتخاذه القرارات داخل الجمعيّات العامّة، و هي قرارات بالغة الأهميّة و لا يمكن لغير المساهمين اتّخاذها، و هم بذلك يقرّرون و يراقبون في نفس الوقت.

و على وجه العموم، نقول أنّ رقابة المساهم هي سلطة ممنوحة للمساهم تمكّنه من فحص و التأكّد من قانونيّة و انتظام حياة الشركة بمختلف جوانبها، و من مدى اتباع مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها للقواعد القانونيّة اللاّزمة لحسن تسيير الشركة و إدارتها، كما تهدف هذه السلطة و بشكل أكثر تعمّقا، إلى التأكّد من مدى وجود ملائمة ما بين الاستراتيجيّة المتّبعة في تسيير الشركة و الوسائل و الإمكانيات الماديّة و البشريّة المستعملة، و يكون ذلك بالنظر إلى مدى تحقّق الأهداف و النتائج المرجوّة.

* و لا يخرج مفهوم الرقابة في الجزائر عن المفهوم الكلاسيكي (أي رقابة الفحص) و ذلك في ظلّ القانون التجاري لسنة 1975م [(1)]، حيث لم تكن تنتشر فيها آنذاك الشركات الكبرى المهيمنة فلم تكن توجد فيها إلاّ شركات مساهمة بسيطة و قليلة الأهميّة، لها أثر شبه معدوم في الميدان الاقتصادي- الاجتماعي- .

و يرجع ذلك إلى تحفّظ المشرّع خلال هذه الفترة، فلم يكن يريد قطاعا خاصّا قويّا، بالنظر للسياسة الاقتصادية و الاجتماعيّة التي كانت متّبعة آنذاك، و هو ما تولّد عنه حذر من طرف المدّخرين و المستثمرين، فاكتنزوا أموالهم و لم يستثمروها في المشاريع الضخمة.

---

(1) أمر رقم 75-59 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري ، ج ر 101 ، ص 1306 .

لكن و مع دخول الجزائر لاقتصاد السّوق، و الذي ترجم و فيما يخصّ الشركات التجارية بصدور المرسوم التشريعي 93-08[1]، الذي عدّل و تمّم القانون التجاري، و النّصوص التي جاءت بعده، فإنّ شركات المساهمة أصبحت أفضل قالب و نموذج للنشاط الاقتصادي و التجاري في الجزائر، باعتبارها شركات المشاريع الضخمة، فنادى المشرّع عن طريق هذه النصوص إلى رأس مال خاصّ بنصّه صراحة على علانيّة الادّخار، مبديا بذلك رغبته في إدخال الادّخار و الاستثمار الخاص للتنمية الوطنيّة ، و لا سيما بصدور المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة[2]، ضف إلى ذلك تحوّل بعض الشركات الوطنيّة العموميّة إلى شركات مساهمة .

و بتسليط الضوء على شركات المساهمة، و التركيز عليها كوسيلة لتجسيد السياسة الجديدة، فإنّ هذا دفعنا إلى الاهتمام بدراسة الحقوق التي يتمتّع بها المساهم في الجزائر، و لا سيما حقه في الرقابة، ذلك أنّه و كما سبق القول ، لا يمكن بأيّ حال من الأحوال أن يكون تركيب شركة المساهمة سليما، و أن يكون نشاطها و نتائجها جيّدة، و بالتالي أن تحقق الأهداف المرجوّة منها ، إلاّ إذا كانت هناك رقابة قويّة و فعّالة تمارس من طرف المساهم .

* إنّ الهدف من هذه الدراسة هو بيان نطاق حقّ الرقابة الذي منحه المشرّع للمساهم في شركات المساهمة، و ما إذا كان على المشرّع تضييق نطاق هذه الرقابة أم كان عليه توسيعه، و هذا لتحقيق نشاط اقتصادي أكثر فاعليّة، مع الأخذ بعين الاعتبار أنّ إعطاء سلطات واسعة لهيئة التسيير و الإدارة سيجعل من نشاطها أكثر فعّاليّة و مواكبا لكلّ تغيّر، لكن و بالمقابل فإنّ أخطاء التسيير قد تمسّ بحقّ المساهم في الشركة، من جهة أخرى فإنّ توسيع رقعة الرقابة على الشركة سيقلّل من نسبة الخطأ في التسيير و بالتالي تعرّض الشركة للأزمات، لكن و بالمقابل قد يؤدّي إلى عرقلة نشاط الشركة و سيرها لعدم تمكّن الجهاز الإداري من اتخاذ القرارات اللاّزمة في الوقت المناسب، فهل يمكن للإطار المحدّد للرّقابة التّوفيق بين الأمرين؟

و مهما كان الإطار و المجال الذي يمنحه المشرّع لحقّ الرقابة، فإنّ هذه الأخيرة لن تؤدي وظيفتها و لن تحقق أهدافها، إلاّ إذا كانت رقابة فعّالة و مؤثّرة، و إنّما تقاس فعاليّة الرقابة الممارسة من المساهمين بالوسائل و الأدوات و الآليات التي يمنحها القانون لهم من أجل ممارسة هذه الرقابة، هذا من جهة، و من جهة أخرى فإنّ للجانب البشري في الموضوع (أي المساهم) دور أساسي، فيجب أن تكون للمساهم إرادة و كفاءة لممارسة هذه الرقابة عن طريق الوسائل التي يمنحها إيّاها القانون، و بهذا الخصوص و بالرجوع

---

[1]مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 03 ذي القعدة 1413 الموافق 25 ابريل سنة 1993،يعدل و يتمم الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة1975 المتضمن القانون التجاري،ج ر 27 ،ص 3، متحصل عليه من الموقع الإلكتروني الآتي
http://www.joradp.dz/FTP/Jo-Arabe/1993/A1993027.zip

[2] المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 02 ذي الحجة الموافق ل 23 مايو 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة ، المعدل و المتمم بالقانون 03-04 المؤرخ في 16 ذي الحجة عام 1423 الموافق 17 فبراير سنة 2003 ، ج ر 11 ،متحصل عليه من الموقع الإلكتروني الآتي : http://www.joradp.dz/FTP/Jo-Arabe/1993/A1993011.zip

للواقع العملي، فإنّنا نلاحظ أنّ من الأسباب التي تؤدّي إلى إبطال مفعول الرقابة داخل شركات الأسهم هو التغيّب المتكرّر و الملاحظ للمساهمين عن حضور الجمعيّات العامّة ، وعدم اهتمامهم بالشركة، و الذي يرجع لعدة أسباب.

*** نظرا لكلّ ما سبق فإنّنا يمكن أن نطرح التساؤلات الآتية :**

- **ما هي الوسائل و الأدوات و الآليات التي منحها القانون الجزائري للمساهم من أجل ممارسة حقّه في الرقابة، و ما مدى فاعليّة هذه الرقابة و كفايتها لحماية المساهم ؟**
- **كيف يمكن التوفيق بين السلطات الممنوحة للقائمين بالإدارة و بين حقّ الرقابة الممنوح للمساهم، بطريقة تضمن حسن سير أمور الشركة و أعمالها من جهة، و حقوق المساهمين من جهة أخرى ؟**
- **كيف يمكن أن نساعد و نسهّل على المساهم استخدام الوسائل و الآليات المتاحة له، آخذين بعين الاعتبار ما سبق ذكره ، و ذلك لضمان ممارسته حقّه في الرقابة ؟**

* و لأنّ الدراسة ستركّز و بشكل أساسي على حقّ المساهم في الرقابة وفق التشريع الجزائري ، فإنّنا سنعتمد أساسا على المرسوم التشريعي 93-08 السابق الذكر الذي يعدّل و يتمّم القانون التجاري لسنة 1975م، و كذلك على هذا القانون نفسه، حيث سنحاول و في كلّ مرّة و بعد تحليل النصوص، المقارنة بين الأحكام التي كان ينصّ عليها هذا الأخير، و تلك التي جاء بها المشرّع في المرسوم السابق، وفق السياسة الجديدة التي اتبعها.

و باعتبار أنّ القانون الجزائري هو، و فيما يتعلّق بشركات المساهمة و النظرة الجديدة لها، قانون فتيّ، فإنّه يتحتّم علينا الاستعانة بقوانين و تشريعات أخرى، خاصّة تلك التي لها إرث كبير فيما يخص هذه الشركات بمختلف تسمياتها، و الهدف من ذلك هو أخذ نموذج أو مثال يمكننا الرجوع إليه في كلّ مرّة يغفل فيها المشرّع الجزائري عن تنظيم مسألة معيّنة، أو ينظّمها بطريقة لا تساعد على تدعيم حقوق المساهمين و لا سيما حقّهم في الرقابة. و نخصّ بالذكر هنا القانون الفرنسي ، حيث أنّ المشرّع الفرنسي أصدر خلال السنوات القليلة الماضيّة نصوصا عديدة تهدف إلى دعم رقابة المساهم و تسهيل ممارستها ، و نذكر منها قانونين أساسيين يعدّلان قانون الشركات الفرنسي و لا سيما الأحكام المتعلّقة بالشركات المغفلة les sociétés anonymes و يتعلّق الأمر بقانون التنظيمات الاقتصادية الجديدة (Loi NRE)الصادر في سنة 2001م [1]، و قانون التأمين المالي الصادر في سنة 2003 loi de sécurité financière [2] و قد تلتهما عدّة نصوص فرعيّة و تطبيقيّة أخرى،كما أننا سنعتمد على القانون المصري.

---

[1] Loi n°2001-420 du 15 Mai 2001 relative aux Nouvelles Régulations Economiques , extrete du site Internet suivant : http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=

[2] Loi n°2003-706 du 1er Août 2003 de Sécurité Financièr , extrete du site Internet suivant : http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=EACA10A8B

و لقلة الاجتهاد القضائي الجزائري فيما يخصّ شركات المساهمة، لعدم وجود نزاعات حول هذا النوع من الشركات، نظرا لمحدوديّة عددها و نشاطها في الجزائر، فإنّنا اضطررنا و لإثراء موضوعنا، للّجوء إلى القضاء الفرنسي الذي له مسيرة طويلة في هذا الموضوع.

كما نستعين في بحثنا بمبادئ نظام حوكمة الشركات[1] la gouvernance d'entreprise ، و هو نظام و نموذج عالمي لتسيير و رقابة الشركات التجاريّة و بالأخصّ الشركات التي تصدر الأسهم ، و من أهم مبادئه مبدأ الشفافيّة la transparence ،الذي يتضمّن تقديم كلّ المعلومات اللاّزمة و لكلّ المتعاملين مع الشركة، كذلك من مبادئه حماية مصالح صغار المساهمين و المستثمرين عن طريق دعم حقوقهم لا سيما حقهم في الرقابة، و ذلك بعدّة أساليب و طرق ، و نظرا للدعاية الكبيرة التي يلقاها هذا النظام، و لأنّ العديد من الدول حتّى النّاميّة منها، قد حاولت إدخال مبادئه في قوانينها المتعلّقة بالشركات التجاريّة، فإنّنا ومن خلال هذه الدراسة سنحاول إسقاط هذه المبادئ على القانون التجّاري الجزائري لمعرفة ما إذا كان يتلاءم و خصوصيّات الوضع الاقتصادي و الاجتماعي للجزائر.

و بصفة عامة فإنّنا نستعين في بحثنا، بكلّ ما يساهم في تحليل الوضعيّة، و الأهمّ من ذلك في اقتراح تغيير و تعديل كلّ ما من شأنه عرقلة أو منع المساهم في الجزائر من ممارسة حقّه في الرقابة، و إدراج أحكام تتناسب مع الوضع الاقتصادي و الاجتماعي ، سواء أكانت هذه الاستعانة بالقوانين السابقة الذكر أو حتّى بقوانين أو نظم أخرى، فالملاحظ أنّ موضوع رقابة المساهم و تشجيعه على ممارستها بقوّة و فعّالية في شركات الأسهم، هو و بدون مبالغة قضيّة السّاعة، التي أرّقت و لا زالت المشرّعين و الفقهاء عبر مختلف دول العالم، و لا سيما منها الدول المتقدّمة ، و الأمر يرجع أساسا إلى الأزمات و الفضائح المالية التي هزّت العديد من شركات الأسهم العالمية الكبرى، و التي نتج عنها الإضرار و بشكل واضح باقتصاديات الدول و المجموعات الدوليّة .

نظرا لما سبق، و خاصّة ضرورة الرجوع إلى التشريعات و القوانين الأجنبيّة و بشكل متكرّر و مستمرّ، فإنّنا سنعتمد في دراستنا و بشكل أساسي على المنهج التحليلي، و ذلك فيما يخصّ النصوص التي جاء بها القانون التجاري المعدّل و المتمّم، و على المنهج المقارن سواء عند الرجوع لقانون سنة 1975م ، أو عند الرجوع للتشريعات و الأنظمة الأجنبيّة.

و لأنّ المكان الطبيعي الذي يمارس فيه المساهم حقّه في الرقابة هو الجمعيّات العامّة ،و باعتبار أنّ هذه الممارسة لن تحقق أهدافها بدون تحضير جيّد و الذي يعتبر بدوره شكلا من أشكال الرقابة ،فإنّنا إعتمدنا في تقسيم الخطة المتبّعة على الجمعيّات العامة ،فتناولنا في الفصل الأول رقابة المساهم في إطار التحضير للجمعيات العامة ،أما الفصل الثاني فخصصناه لرقابة المساهم في هذه الجمعيات .

---

[1] و ترجمة هذا المصطلح من اللغة الإنجليزية هي ترجمة رسميّة قامت بها الهيئات التي أسّست هذا النظام ووضعت مبادئه ،و لهذا فالمصطلح المعمول به في اللغة العربية هو "حوكمة الشركات" ،و لا يعني هذا النظام مجرّد احترام مجموعة من القواعد و تفسيرها تفسيرا حرفيّا ضيّقا و إنّما هي ثقافة و أسلوب في ضبط العلاقة بين مالكي الشركة و مديريها و المتعاملين معها .

الفصل الأوّل

الفصل الأوّل

رقابة المساهم في إطار التحضير للجمعيات العامة.

إنّ مشاركة المساهم في الجمعيات العامّة للمساهمين هي من أهمّ وسائل الرقابة و أكثرها تأثيرا، باعتبار أنّه بهذه المشاركة يساهم في سير حياة الشركة ونشاطها، وذلك لكونه شريكا فيها و مالكا لحصّة منها.

و حتّى تكون هذه المشاركة فعّالة، وتؤدّي بالتالي إلى تحقيق الأهداف المرجوّة منها، فإنّه لا بدّ من أن يتمتّع المساهم ببعض الحقوق قبل انعقاد هذه الجمعيات. هذه الحقوق التي تعتبر هي الأخرى وسائل للرقابة لا يمكن تصوّر مشاركة سليمة و مؤثرة من المساهمين بدون تمتّعهم بها.

إنّه لا يمكن بأيّ حال من الأحوال تصوّر ممارسة المساهم لحقّه في الرقابة بدون امتلاكه لكمّ معيّن من المعلومات، التي تمكّنه من معرفة و بشكل دقيق ما يجري داخل الشركة، و لا سيما معرفة كلّ ما يتعلّق بنشاطها حتّى يستطيع بعد ذلك تحديد الإطار الذي سيمارس فيه رقابته داخل الجمعيات العامّة. **إنّ المعلومة هي نقطة البداية في مسار رقابة المساهم داخل الشركات** ، و يحصل المساهم على هذه المعلومات عن طريق ممارسة حقّه في الإعلام (المبحث الأوّل).

و باعتبار أنّ الجمعيات العامّة للمساهمين هي اجتماعات، فإنّها تخضع بالضرورة لإجراءات شكلية، تعتبر بدورها ضمانات ممنوحة للمساهمين حتّى يتمكّنوا من ممارسة حقّهم في الرقابة، فلكي يحضر المساهم للجمعيات العامّة و يمارس بالتالي هذا الحقّ، فلا بدّ من استدعائه و تبيين شروط و ضوابط مشاركته في هذه الجمعيات (المبحث الثاني).

المبحث الأوّل

حقّ المساهم في الإعلام قبل انعقاد الجمعيات العامّة.

إنّ حصول المساهم على معلومات وتفاصيل تخصّ الشركة ونشاطها، يشكّل بحدّ ذاته نوعا من الرقابة، حيث يكون كلّ المساهمين والذين هم أصحاب الشركة على اطلاع تامّ بما يجري داخل شركتهم، و بالطريقة التي يتمّ بها تسيير شؤونها، و بالنتائج التي تتحصّل عليها، و هذا ما يجعل تدخّلهم سريعا و فعّالا في حال اكتشافهم لتجاوزات أو أخطاء في هذا التسيير، فيمكنهم و عن طريق السلطات التي يمنحها إياهم القانون التدخّل باتّخاذ القرارات التي تحفظ لهم حقوقهم ومصالحهم داخل الشركة.

ومن المتّفق عليه أنّه كلّما زادت المعلومات التي يتحصّل عليها المساهم، كلّما كانت مشاركته في الجمعيات العامّة فعّالة و مؤثرة، فيمكنه و بكلّ ثقة طرح التساؤلات التي يراها مناسبة، و يستمع للإجابات

عليها، و يناقش هذه الإجابات، و بصفة عامّة يفعل كلّ ما من شأنه تبيين الوضع الحقيقي للشركة، وبهذا فهو يمارس حقّه في الرقابة على أكمل وجه ، و يكون في مركز قوّة لا في مركز ضعف، و الذي ينتج عن دخوله الجمعيات العامّة و هو لا يعلم عن أمور الشركة إلاّ القليل.

و الحقّ في الإعلام هو حقّ معترف به لكلّ مساهم حتّى ولو لم يكن له حقّ المشاركة في أيّة جمعيّة من الجمعيات، فلكلّ شريك في الأسهم المشاعة حقّ في الإعلام، ونفس الحقّ مضمون لمالك الرقبة و المنتفع، إذا كانت الأسهم محمّلة بحقّ الانتفاع[1]، فعلى الرغم من كون الهدف الأساسي من ممارسة الحقّ في الإعلام هو التصويت عن علم ودراية في الجمعيات العامّة، إلاّ أنّه مكفول لكلّ شريك مهما كانت صفته وحتّى و لو لم يكن له حقّ المشاركة و التصويت في الجمعيات[2]، والحكمة من ذلك هي تمكين هذا الشريك أو المساهم من التعرّف على وضع الشركة و نشاطها و نتائجها، حتّى يستطيع معرفة و تقييم حقوقه و مصالحه و وضعه فيها، و الدّفاع عن هذه المصالح بما يكفله له القانون من وسائل لهذه الحماية.

و يتمكّن المساهم من ممارسة حقه في الإعلام و بالتالي الحصول على المعلومات من خلال حقّه في الاطّلاع على مجموعة من الوثائق و ذلك قبل انعقاد الجمعيات العامة بمدة محددة (المطلب الأوّل) ، و لا يكفي الاطّلاع على هذه الوثائق وحده لممارسة رقابة فعّالة، و لكن يجب أن تكون المعلومات التي تتضمّنها هذه الوثائق معلومات صحيحة تعّبر بشكل صادق عن الوضع الحقيقي للشركة و نشاطها، و لهذا كان لا بدّ من فرض رقابة خارجية على هذه المعلومات، و هي مهمّة مندوب الحسابات (المطلب الثاني).

المطلب الأوّل

إعلام المساهم

إنّ إعلام المساهم يتمّ أساسا باطلاعه على مجموعة من الوثائق التي تتضمّن معلومات كافية عن حياة الشركة و تكوينها و نشاطها خلال فترة زمنية معيّنة، و التي عادة ما تكون" سنة مالية" ، إضافة إلى ذلك فإنّ هذه الوثائق تبيّن النتائج التي تحصّلت عليها الشركة ، و التي يمكن أخذها كمعيار لتقييم مدى نجاح سياسة التسيير و الإدارة التي ينتهجها جهازها الإداري.

و في محاولة لمعرفة أهمية الحق في الإعلام على الأقل بالنسبة للشركة ، وقبل الكلام عن ذلك بالنسبة للمساهم ، نقول أن كبرى الشركات العالميّة تسعى إلى جذب رؤوس أموال ضخمة حتّى تحافظ على قوّتها الاقتصاديّة و قدراتها التنافسيّة ، و بالنظر لأزمة الثقة ما بين المستثمرين و المؤسّسات بسبب الفضائح و الأزمات المالية النّاتجة عن الفساد و سوء التسيير، فإنّ هذه الشركات تجد صعوبة في جلب رؤوس

---

[1] المادة 682 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] يقوم الشركاء على الشيوع في الأسهم بتوكيل واحد منهم للمشاركة و التصويت في الجمعيّات العامّة، و يرجع حقّ التصويت للمنتفع في الجمعيّات العامّة العاديّة و لمالك الرقبة في الجمعيّات العامّة غير العادية، أنظر المادة 679 من القانون التجاري المعدّل والمتمّم.

أموال، و كوسيلة لهذا فهي أصبحت تسعى إلى تحقيق الشفافيّة في الإدارة و التسيير وذلك وفقا لقواعد و مبادئ عالمية[1] . إنّ الاتجاه الحديث لمسيّري الشركات الكبرى، مفاده أنّه لضمان ثقة و وفاء المساهم لا بدّ من إتّباع سياسة حكيمة في الإعلام، و ذلك بتمكينه من الحصول على أكبر قدر من المعلومات بهدف الوصول إلى أكبر قدر من الشفافية داخل الشركات، هذه الشفافية، التي بوجودها نبتعد أكثر فأكثر عن الغموض واللبس الذي قد يغطى وراءه تجاوزات و مخالفات قد تعصف بالشركة و بمصالح المساهمين فيها.

لكن و من جهة أخرى، فإنّ مبدأ سريّة الأعمال يفرض نوعا من الحذر و التخوّف في تقديم المعلومات التي تخصّ نشاط الشركة و سيرها و سياستها المتّبعة، و ذلك خشية أن تستعمل هذه المعلومات ضدّ الشركة نفسها، سواء من منافسيها، أومن بعض الهيئات[2] أو حتّى من المساهمين في حدّ ذاتهم[3]، فكيف يمكن تحقيق التوازن بين الأمرين ؟ وما موقف المشرّع الجزائري من ذلك ؟

إلا أنّه و قبل محاولة الإجابة عن التساؤل السابق، ولإعطاء الإطار العام لهذه الإجابة ، نقول أن هناك بعض معايير الإفصاح و الكشف التي يجب وضعها في قالب إلزامي ، فقبل الطرح الأوّل للأسهم يجب أن توفّر الجهة المصدرة للأسهم حدّا أدنى من المعلومات للمستثمرين طبقا لما يفرضه القانون أو القواعد المنظّمة للسوق ، و بعد أن تنتهي الشركة من عمليّة البيع يجب أن تضع إطار للإفصاح الدوري يتمّ فيه مراعاة أن يتمكّن أصحاب المصالح من تقييم استثماراتهم أو فهم جدوى هذا الاستثمار، كما يجب أن تفرض أسواق رأس المال على الشركات المسجّلة حدّا أدنى من الإفصاح للحفاظ على سلامة الأسواق[4].

الفرع الأول

موضوع الإعلام

بالرجوع إلى القانون الجزائري، فإنّ الوثائق التي يحقّ للمساهم الاطّلاع عليها قبل انعقاد الجمعيات العامّة ممارسا بذلك حقه في الإعلام، تختلف حسب نوع الجمعية المزمع عقدها، وهذا أمر منطقي، فما دام أنّ المساهم يمارس حقّه في الإعلام لكي يتّخذ قرارات سليمة و عن علم ودراية، فإنّ اختلاف موضوع القرارات المتّخذة يؤدّي بالضرورة إلى اختلاف الوثائق التي يطّلع عليها المساهم . وتختلف مواضيع القرارات من جمعية لأخرى، ذلك أنّ لكلّ جمعية سلطات واختصاصات خاصّة بها.

و عليه فهناك وثائق يطّلع عليها المساهم قبل انعقاد الجمعيات العامّة العادية (I)، و أخرى يطّلع عليها قبل انعقاد الجمعيات العامّة غير العادية (II).

---

(1) كمبادئ و قواعد حوكمة الشركات.
(2) كمصلحة الضرائب مثلا.
(3) Phillipe Merle,Droit commercial, sociétés commerciales », 8ième édition, Dalloz, Paris, 2001,p.515.
(4) وثيقة تحت عنوان " مبادئ حوكمة الشركات"،أبريل 2004، غير مرقمة، و قد تمّ الحصول عليها من الموقع الالكتروني الآتي : http://www.hawkama.net/Articles.asp?id=1

I - الإعلام قبل انعقاد الجمعيات العامّة العادية :

تعتبر الجمعية العامّة العادية جهاز مداولات هامّ داخل الشركة، وهي تمثّل اجتماعا للمساهمين فيها ، و الذي يكون مرّة في السنة خلال الستّة أشهر التي تلي قفل السنة المالية، وذلك في الأحوال العادية[1].

وتختصّ الجمعية العامّة العادية بكلّ السلطات، ماعدا تلك المتعلّقة بتعديل القانون الأساسي للشركة[2]، فتتّخذ قرارات يكون موضوعها تعيين القائمين بإدارة الشركة أو عزلهم، تعيين مندوب الحسابات، المصادقة على نتائج الشركة وحساباتها، تقرير توزيع الأرباح أو تخصيصها...إلخ.

و للتعرّف على موضوع إعلام المساهم قبل انعقاد هذا النوع من الجمعيات، فإنّنا نقول بداية أنّ الهدف الأساسي من انعقاد الجمعيات العامّة العادية، هو تمكين المساهمين من التعرّف على أحوال الشركة و نشاطها خلال السنة المالية المنقضية، لكن تعتبر مصادقة المساهمين على حسابات الشركة من أهمّ ما يميّز هذا النوع من الجمعيات.

و يعتبر اشتراط مصادقة المساهمين على حسابات الشركة داخل الجمعيات العامّة العادية، ضمانة أساسية و وسيلة فعّالة في يد المساهم لممارسة حقّه في الرّقابة على الشركة، حيث يتمكّن من خلال ذلك من الإجابة على السؤال التالي : هل يقوم الجهاز الإداري للشركة بدوره كما يجب، باستغلال الإمكانات الموضوعة بين يديه و بشكل سليم، لتحقيق المشاريع و النشاطات التي هي موضوع الشركة ؟ وهل يسلك مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها سلوك المحترف الشريف، مغلبين مصلحة الشركة على أيّ شيء آخر؟

إنّ نتائج و حسابات الشركة، و فيما عدا وجود سوء حظّ أو عوامل موضوعية أخرى[3]، تمكّن متفحّصها من الإجابة على الأسئلة السابقة، خاصّة إذا تمّت مقارنتها بنتائج و حسابات السنوات الماضية، أو بنتائج و حسابات الشركات المشابهة. ولهذا فإنّ الإفصاح و بالتّفصيل على الموقف المالي و النّتائج المالية للشركة من القواعد و المبادئ الدّولية المتبعة في تسيير الشركات و رقابتها[4].

و حتّى يتمكّن المساهم من اتّخاذ القرار السليم، بالمصادقة على حسابات الشركة أو بعدم المصادقة عليها، فانّه كان من البديهي أن يمنح له حقّ الاطّلاع عليها قبل انعقاد الجمعيات العامّة.

و إضافة إلى حسابات الشركة، و نتيجة لتعدّد و اختلاف القرارات التي تختصّ بها الجمعيات العامّة العادية، فإنّ الوثائق التي تكون محلّ إعلام قبل انعقادها قد حدّدها المشرّع الجزائري في المادة 680 من القانون التجاري المعدل و المتمم، إضافة إلى المادة 678 من نفس القانون ، و التي تتضمّن وثائق مشتركة يتمّ الإطّلاع عليها قبل انعقاد الجمعيات العامّة، سواء أكانت عادية أم غير عادية[5].

---

[1] المادة 676 من القانون التجاري المعدل و المتمم .
[2] المادة 675 من القانون التجاري المعدل و المتمم .
[3] كتقلبات السوق أو الأزمات المالية الحادّة.
[4] وثيقة تحت عنوان " مبادئ حوكمة الشركات"، غير مرقمة ، المرجع السابق .
[5] و التي يختلف وقت الاطّلاع عليها كما سيتمّ تبيينه

و اعتمادا على هذه النصوص فإنّنا ندرس هذه الوثائق كما يلي :

1- **التّقرير السّنوي للتّسيير** : (le rapport de gestion)

في إطار التحضير لانعقاد الجمعية العامّة السنوية، فإنّ الجهاز الإداري لشركة المساهمة ، سواء أكان مجلس إدارة أو مجلس مديرين يقوم بعدّة أعمال و يعدّ عدّة وثائق. فمن أهمّ الأعمال التي يقوم بها قفل حسابات السنة المالية عن طريق مداولة يحضرها مندوب الحسابات، أمّا الوثائق التي يعدّها فأهمّها التّقرير السّنوي للتّسيير، أي تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة.

أ- أهميّته :

يعتبر تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين من أهمّ الوثائق التي توضع تحت تصرّف المساهمين قبل انعقاد الجمعيات العامّة، ذلك لكون إشراف الجهاز الإداري على تسيير الشركة يجعله محيطا أكثر من أيّ جهاز آخر بوضعية الشركة ونشاطها، وهذا ما يجعل التقرير الإداري يحوي أكبر قدر من المعلومات حول وضعية الشركة ونشاطها خلال السنة المالية المنقضية، وهو ما يمكّن المساهمين من تقدير مدى قدرة وتوفيق الجهاز الإداري في قيادة الشركة نحو أهدافها الأساسية.

وقد ألزم المشرّع الجزائري مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، حسب الحالة، بإعداد تقرير يقوم بقراءته على الجمعية العامّة العادية المنعقدة، و ذلك من خلال عدّة نصوص قانونية[1] كما فرض في نفس السياق، وضع هذا التقرير تحت تصرّف المساهمين قبل انعقاد هذه الجمعيات[2]

ب- مضمونه :

- في القانون الجزائري :

لم يحدّد المشرع بالتفصيل مضمون التقرير السنوي و البيانات و المعلومات التي يجب ذكرها فيه ، وبتفحّص المادة 716 من القانون التجاري، فإنّنا نجد بعضا من التوضيح في هذا المجال، فعلى مجلس الإدارة أو القائمين بالإدارة - حسب ما جاء في نصّ المادّة- أن يضعوا عند قفل كلّ سنة مالية، تقرير مكتوب عن حالة الشركة و نشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة. و يفهم من عبارة "حالة الشركة ونشاطها" أنّه يجب تضمين التقرير السنوي معلومات ومفاهيم معيّنة و محدّدة.

* يجب أن يتضمن هذا التقرير ، و قبل كلّ شيء، ملخّصا عن نشاط الشركة خلال السنة المالية المنقضية، و ذلك بذكر ما تمّ إنجازه من الشركة، و الإشارة إلى الصعوبات التي واجهتها خلال نفس المدّة، كالدّيون التي على عاتقها ومدى خطورتها على وضعها المالي، و يشترط في هذا الملخّص أن يكون واضحا ودقيقا ومحدّدا، و ذلك بتفادي المفاهيم العامّة و الفضفاضة.

---

(1) أنظر المواد 716 ، 819، 656 و 676 من القانون التجاري المعدل و المتمم .
(2) المادة 678 من القانون التجاري المعدل و المتمم .

* يجب أن يتضمّن التقرير أيضا، المعلومات الضرورية التي تسمح للمساهمين بمعرفة مدى تطوّر قدرة الشركة، كذكر رقم أعمالها ومقارنته مع رقم أعمال السنوات السابقة، أو ذكر أرباحها ومقارنتها مع أرباح الشركة خلال السنوات السابقة.

* و يشير التقرير أيضا، إلى الخطط المستقبلية للشركة[1]، كما يشير إلى التعديلات التي تطرأ على شكل تقديم الحسابات السنوية، وعلى الطرق التقديرية المستعملة في السنوات الماضية[2].

* وبالنسبة للشركات الخاضعة للمواد 729 و ما بعدها من القانون التجاري المعدّل والمتمّم بالأمر 96-27[3]، وهي الشركات التي تتحصّل على مساهمات في شركة أخرى، أو الشركات القابضة حسب مفهوم هذا النصّ، فإنّها ملزمة و بالإضافة إلى تقديم حسابات مدعّمة[4]، بتضمين تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين معلومات عن المجموعة ككلّ وملخّصا عن نشاط كلّ الشركات التابعة، و عن النتائج التي تحصّلت عليها كلّ واحدة خلال السنة المالية المنقضية، و هذا ما نصّت عليه المادة 732 مكرّر1 فقرة 2 من نفس القانون.

أمّا الفقرة الأولى من نفس المادة فقد ألزمت مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها بتقديم معلومات للشركاء عن المساهمات التي قامت بها الشركة في شركات أخرى لها مقرّ بالجزائر، وذلك ضمن التقرير المقدّم إلى الشركاء، وكذلك الأمر بالنسبة للشركات التي حصلت الشركة الأمّ على رقابتها خلال السنة المالية، فيجب ذكر هذه الشركات.

- في القانون الفرنسي :

بهدف تدعيم رقابة المساهم عن طريق تقوية حقّه في الإعلام، فإنّ المشرّع الفرنسي قد وسّع في مجال المعلومات المقدّمة للمساهمين ضمن التقرير السنوي للتسيير، فبالإضافة إلى المعلومات العامّة السابق ذكرها، فإنّه قد فرض تضمين هذا التقرير معلومات خاصّة نذكر منها :

* يجب أن يحتوي التقرير السنوي على تحليل موضوعي لتطوّر أعمال الشركة، لنتائجها، وللوضعية المالية لها لا سيما وضعية ديونها، و ذلك بالنظر إلى قوّة تقدّم و تطوّر أعمال الشركة و تعقّدها. وللتوضيح و الشرح، يمكن أن يحيل هذا التحليل إلى الأرقام و المجاميع الواردة في حسابات الشركة، كما يمكن أن تكون هناك شروحات إضافية، إذا اقتضى الأمر ذلك.

* يضمّن التقرير أيضا إشارات إلى كيفية استعمال الشركة للوسائل و الآليات المالية، إذا كانت هذه

---

[1] و قد حذرت لجنة عمليّات البورصة الفرنسية (C.O.B) من ذكر الخطط البعيدة المدى و ذلك خوفا من المنافسة.

[2] المادة 717 فقرة 2 من الأمر 59/75 المتضمّن القانون التجاري.

[3] أمر رقم 96-27 مؤرّخ في 28 رجب عام 1417هـ، الموافق لـ 9 ديسمبر سنة 1996م، يعدّل و يتمّم الأمر رقم 75-59 المؤرّخ في20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975م و المتضمّن القانون التجاري ،ج ر 77،ص 4 .

[4] و ذلك إذا كانت تلجأ علنيا للادخار أو مسعّرة في البورصة، أنظر المواد 732 مكرّر 3 و 732 مكرّر 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم .

الإشارة ضرورية لتقييم أصول أو خصوم الشركة أو وضعيتها المالية. وتتمّ الإشارة على الخصوص إلى سياسة الشركة فيما يخصّ تسيير الأخطار المالية، الأخطار المتعلّقة بالأسعار، بالقروض...إلخ [1]

* و يتمّ ذكر نفس المعلومات المتقدّمة في الفقرتين السابقتين، في التقرير السنوي لمجموعة الشركات، إذا كانت الشركة تحوي عدّة شركات و تمسك حسابات مدعّمة[2].

* بالنسبة للشركات التي تكون أسهمها مقبولة في السوق المالية أي مسعّرة، فإنّ التقرير السنوي لها يعرض، وعند الاقتضاء، يشرح، العناصر الآتية :

- تكوين رأسمال الشركة وذكر عناصره.
- الإشارة إلى القيود النظامية فيما يخصّ ممارسة الحقّ في التصويت، أو فيما يخصّ تحويل الأسهم.
- قائمة تتضمّن حاملي كلّ أنواع السندات التي تتمتّع بحقوق خاصّة في الرقابة.
- الاتّفاقات المبرمة بين المساهمين و التي علمت بها الشركة، وبالأخصّ تلك التي تضع قيودا على تحويل السهم، أو ممارسة الحقّ في التصويت.
- القواعد المطبّقة فيما يخصّ تسمية أو استبدال أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين و أيضا تلك المطبّقة في تعديل القانون الأساسي للشركة.
- سلطات مجلس الإدارة أو مجلس المديرين وخاصّة تلك المتعلّقة بإعادة شراء الأسهم[3].

* **يشير التقرير إلى نشاطات الشركة في مجال البحث و التنمية**: إنّه و بهدف ضمان تطوّر الشركة مستقبلا، و الحصول على قدرة تنافسية أكبر، فإنّ الشركة - و ذلك حسب نشاطها- تسعى إلى تطوير منتجاتها و خدماتها، و هي تخصّص لذلك ميزانية معيّنة.

* **يتضمّن التقرير معلومات عن الجانب الاجتماعي داخل الشركة و بالأخصّ أوضاع العمّال والمستخدمين** : كعدد العمّال و المستخدمين، وجنسهم، ساعات العمل، عدد الغيابات أثناء السنة، تكوين العمّال، و الحجم الزمني المخصّص لذلك، عدد العمّال و المستخدمين الذين غادروا الشركة خلال السنة.

كما تتمّ الإشارة و بشكل مفصّل إلى مدى تطوّر مساهمات العمّال في الشركة[4] لأنّ القانون الفرنسي يفرض على الشركات المغفلة فتح مساهمات للعمّال مع بعض الامتيازات، فيتمّ ذكر النسبة التي يمتلكها العمّال من أسهم الشركة مثلا.

---

[1] Art.L225-100.Code de Commerce Français.
[2] même article precident.
[3] Art.L225-100-3.Code de Commerce Français.
[4] Art.L225-102. Code de Commerce Français modifié par la Loi n°2001-152 du 19 Février 2001 sur l'Epargne Salariale.

و في نفس السياق يبيّن التقرير السنوي الميزانية المخصّصة للخدمات الاجتماعية المقرّرة لصالح العمّال و الأجراء، و تتمّ مقارنة كلّ الأرقام السابقة مع أرقام السنوات الماضية و ذلك لمعرفة مدى تطوّر الشركة في هذا الجانب.

* يشير التقرير إلى الأرباح الموزّعة خلال السنوات الثلاث الأخيرة، و الالتزامات الضريبية المتعلّقة بها، و ذلك بهدف المقارنة[1].

* **معلومات عن العمليات المتعلّقة بأفضلية الاكتتاب أو أفضلية شراء الأسهم**،وتتضمّن هذه المعلومات : عدد الأسهم ذات الأفضلية، نوع العمليّة، السعر، عدد الأسهم التي تمّ الاكتتاب بها أو شراؤها.

* يبيّن التقرير الصعوبات و الأخطار التي واجهتها الشركة خلال السنة المالية المنقضية[2] كتلك المتعلّقة بتغيير سعر الصرف، و مدى تأثيرها على نشاط الشركة.

* و بهدف تمكين المساهم من تقرير مدى حرص الجهاز الإداري على مصلحة الشركة، فقد ألزم المشرّع الفرنسي و عن طريق قانون التّنظيمات الاقتصاديّة الجديدة لسنة 2001(loi NRE) المعدل للقانون التجاري الفرنسي[3] ، مجلس الإدارة، أو مجلس المديرين، بتقديم معلومات كافية و مفصّلة عن الأجور والامتيازات التي يتحصّل عليها أعضاء الجهاز الإداري بمناسبة ممارستهم لهذه المهمة، و سنتناول هذه النقطة بالتفصيل لاحقا .

ولتقدير مدى تفرّغ أعضاء الجهاز الإداري لممارسة مهامهم، فإنّ التقرير يعطي معلومات عن الوكالات و المهام التي يشغلها كلّ عضو في الجهاز الإداري، مع ذكر الشركات الأخرى التي مارس فيها وكالته و مهامه خلال السنة المالية المنقضية، و ذلك طبعا بعد ذكر أسماء القائمين بالإدارة[4].

* يجب أن يتضمّن التقرير السنوي معلومات عن السياسة التي تتّبعها الشركة فيما يخصّ حماية البيئة، وذلك إذا كان نشاط الشركة أو الاستغلال الذي تقوم به من شأنه إلحاق أضرار بالبيئة مثل الأراضي الملوّثة و استخدام الموارد و النفايات السامّة و الأضرار البيئيّة المحتملة. فيجب إيضاح الإجراءات والخطوات التي ستتّبعها الشركة في حالة حصول حوادث تكنولوجية ضارّة بالبيئة، و كذلك تبيين مدى

---

[1] Art.2436.Code Général des Impôts Français -C.G.I , extraite du site Internet suivant : http://www.legifrance.gouv.fr

[2] Art.L225-100.Code de Commerce Français.

[3]) Art.L225-102-1.C de Commerce Français,Créé par la Loi n°2001-420 sur les Nouvelles Régulations Economiques et Modifié par la Loi n°2003-706 du 1er Août 2003 sur la Sécurité Financière et Modifié par la Loi n°2005-842 du 26 Juillet 2005 sur la Confiance et la Modernisation de l'Economie.

[4] ألزم المشرّع الجزائري بتقديم قائمة الإداريين في وثيقة مستقلة ، أنظر في ذلك المادة 680 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، كما ألزم بذكر الشركات الأخرى التي يمارسون فيها وظائف ، أنظر المادة 678 من نفس القانون .

قدرة الشركة على تحمّل المسؤولية المدنية الناتجة عن الأضرار اللاحقة بالممتلكات والأشخاص من جرّاء القيام بنشاطها[1].

* تتمّ الإشارة في التقرير إلى أهمّ الأحداث التي واجهتها الشركة، و لا سيما تلك التي وقعت ما بين تاريخ إقفال السنة المالية و تاريخ كتابة التقرير.

* و أخيرا، فإنّ قانون التأمين المالي(loi du sécurité financier) الصادر في 1 أوت 2003م[2]، قد فرض على مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، إلحاق تقرير خاص بالتقرير السنوي، والذي يتضمّن كيفيات تحضير و تنظيم عمل مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، و الإجراءات المتّبعة فيما يخصّ الرقابة الداخلية (le contrôle interne) ، و هذا بالنسبة للشركات التي تلجأ علنيا للادخار.

و قد هدف المشرّع الفرنسي من خلال هذا الإلزام إلى تحقيق أكبر قدر ممكن من الشفافية في تسيير الشركات ، و ذلك بجعل تنظيم و عمل و سلطات أجهزة التسيير من المسائل التي يمكن للمساهمين العلم بها. و لا يمكن إخفاء الفائدة التي ستعود على المساهمين و على رقابتهم من هذا الحكم، فمثل هذا الإعلام يمكّن المساهمين من تقدير و تقييم الطرق المتّبعة في تسيير شركتهم، و بالتالي مقارنتها مع تلك التي تنتهجها شركات أخرى مشابهة لها، و الأهمّ من ذلك أنّ معرفة المساهمين بكيفيّة توزيع السلطات داخل هيئات التسيير و طريقة اتخاذ القرارات فيها ، تسمح لهم بالممارسة الجيّدة لدعوى المسؤوليّة و ذلك لمعرفتهم أصحاب القرار و السلطة داخل الشركة.

أمّا عن المعلومات المتعلّقة بإجراءات الرقابة الدّاخليّة فهي تسمح للمساهمين بتقييم الإجراءات و الاحتياطات التي وضعتها الشركة من أجل رقابة داخليّة تهدف إلى ضبط و كشف كلّ تجاوز أو خطأ قد يضرّ بالشركة. و قد تمّ التركيز على المعلومات المتعلّقة بإجراءات الرقابة الدّاخليّة الخاصة بإنشاء و معالجة المعلومات المحاسبيّة و المالية، و ذلك بالنظر لأهميتها البالغة.

* و لنفس الأسباب السابقة ،فإنّ من ما يجب الإفصاح عنه في التقرير السنوي مرّات انعقاد مجلس الإدارة و أسماء الأعضاء الذين تغيّبوا عن حضور اجتماعات المجلس أو اللجان المنبثقة عنه،كما يجب أن يتضمّن التقرير عرضا مختصرا عن هذه اللجان ، و ذلك بتبيين تشكيل كلّ لجنة و عدد اجتماعاتها و ما كلّفت به و ما قامت به من أعمال، و أن يحضر اجتماع الجمعيّة العامّة رؤساء اللجان، و قد نصّت على ضرورة هذا الإفصاح مبادئ حوكمة الشركات(la gouvernance d'entreprise) . [3]

---

[1] Art.L225-102-2.Code de Commerce Francais,Créé Par la Loi n°2003-699 du 30 Juillet 2003 relative à la Prévention des Risques Technologiques et Naturels et à la Réparation des Dommages, extraite du site Internet suivant : http://www.legifrance.gouv.fr

[2] Art.117 de la loi 2003-706 sur la sécurité financière .

[3] وثيقة تحت عنوان" حوكمة الشركات"، غير مرقمة ، المرجع السابق.

و قد هدف المشرّع الفرنسي وبصفة عامة، من خلال فرض الالتزامات السابقة على الشركات المغفلة الفرنسية، لا سيما منها التي تلجأ علنيا للادخار، و التي تكون أسهمها مسعّرة في بورصة الأوراق المالية، إلى تمكين المساهمين من الحصول على قدر معتبر من المعلومات التي تخصّ الشركة، ذلك ما يجعلهم في مركز قويّ داخلها، و الذي يسمح لهم بممارسة رقابة قويّة وفعّالة عليها .

ج- صحّته :

نظرا لأهميّة تقرير مجلس الإدارة، أو مجلس المديرين، كوثيقة أساسية لإعلام المساهمين، و بهدف ضمان صحّة وجديّة وكفاية المعلومات المقدّمة فيه باختلاف مواضيعها، فإنّ غالبية التشريعات[1] - و منها التشريع الجزائري- قد فرضت رقابة مندوب الحسابات على المعلومات الواردة في هذه الوثيقة. حيث يتحرّى و يتأكّد و يراقب مندوب الحسابات صحّة و جديّة المعلومات المقدّمة في هذا التقرير، و يدلي برأيه فيها للجمعية العامّة، و هذا ما نصّ عليه المشرّع الجزائري صراحة في المادة 715 مكرّر 4 فقرة 2، و المادة 716 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، حيث فرضت هذه الأخيرة على مجلس الإدارة وضع تقريره تحت تصرّف مندوب الحسابات خلال الأربعة أشهر التالية لقفل السنة المالية.

و يعتبر رئيس مجلس الإدارة و أعضاؤه، أو مجلس المديرين، مسؤولين عن صحّة المعلومات الواردة في التقرير السنوي و ذلك تحت طائلة العقوبات المدنية و الجزائية[2].

و فيما يتعلّق بالوقت الذي حدّده المشرّع للإطّلاع على هذه الوثيقة، فسيتمّ تبيينه عند كلامنا على شكل الإعلام.[3]

2- **وثيقة الجرد**: (L inventaire)

الجرد هو وثيقة تتضمّن نتائج عمليّة إحصاء كلّ عناصر أصول و خصوم الشركة، و تقييمها و مراقبتها. و قد أشار المشرّع التجاري إلى الجرد أيضا، في المادة 10 من القانون التجاري، خلال تعرّضه للدفاتر التجارية التي يجب على التاجر- سواء أكان شخصا طبيعيا أم معنويا- أن يمسكها بانتظام، و التي من بينها دفتر الجرد، الذي يحتوي على قائمة بعناصر أصول و خصوم المقاولة و ذلك عند نهاية السنة، كما يتمّ نسخ كلّ من الميزانية و حسابات النتائج في هذا الدفتر.

و الهدف من هذا الإلزام، كما أضاف المشرّع[4]، هو ضبط تطوّر عناصر الذمّة المالية للمؤسّسة بطريقة موضوعية و طبقا للتقنيات التنظيمية.

و للجرد عدّة أنواع : فهناك الجرد المادّي و الجرد المحاسبي و الجرد الدّائم.

---

[1] نذكر منها القانون الجزائري، القانون الفرنسي، القانون المصري.
[2] المدنية و الجزائية.
[3] مكّي فلة، رقابة المساهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في العقود و المسؤوليّة، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 1997م، ص 8.
[4] المادة 10 مكرّر فقرة 1 من القانون التجاري المعدل و المتمم، و التي جاء بها الأمر 96-27 المعدّل و المتمّم للقانون التجاري.

- الجرد المادّي : هو عبارة عن كشف يتضمّن قائمة مفصّلة لكلّ من أصول و خصوم الشركة، اللّذان يشكّلان ذمّتها المالية.

- الجرد المحاسبي : يتمثّل في جميع القيود الضرورية لتسوية الحسابات في نهاية الدورة.

- الجرد الدّائم : هو عبارة عن تنظيم لحسابات المخزون من خلال تسجيل حركاته، و يمكن معرفته و بصفة مستمرّة أثناء الدورة[1] (الدورة أي الفترة الزمنية الخاضعة للمحاسبة).

و إذا كان الجرد الذي يستعين به المساهم في تكوين فكرة عن حالة الشركة و وضعيتها المالية، هو الجرد المادّي، فإنّ مسألة تحديد العناصر المكوّنة لهذا الجرد هي محلّ خلاف[2]، هل يجب إعطاء المساهم جردا مفصّلا كاملا حتّى يستطيع الحصول على معلومات و تفاصيل تمكنه من تكوين رأي سديد، و بالتّالي مشاركة فعّالة في الجمعية العامّة، أم أنّنا نكتفي بإعطائه جردا ملخّصا، ذلك أنّ تسليم جرد كامل للإطّلاع عليه، يمكن أن يطرح بعض الصعوبات و الإشكالات : فقد يجد المساهم نفسه بين عدّة وثائق من الصّعب عليه تفحّصها، و الوصول بالتالي إلى ما يريده منها، خاصّة إذا كانت المعلومات التي تحتويها هي معلومات ومصطلحات تقنية و محاسبية، ضف إلى ذلك، فإنّ مطالعة جرد مفصّل تتطلّب حتما عدّة أيّام، و بالنظر للعدد الهائل من المساهمين، فإنّه يستحيل عليهم جميعا مطالعته في وقت محدّد[3]، علما أنّ وثيقة الجرد من الوثائق التي لا يسمح بأخذ نسخة منها، و أخيرا، فإنّ الجرد هو وثيقة تحوي معلومات سريّة، يشكّل إفشاؤها مخاطر حقيقية للشركة، وحتى أنّ الغير خاصّة المدينين لا يرضون أبدا بذيوع ديونهم. لهذه الأسباب فقد رأى البعض بعدم تسليم جرد مفصّل و الاكتفاء بتقديم جرد ملخّص موجز[4].

و بالرجوع للمادّة 680 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، نجد أنّها لم تحدّد مضمون و عناصر الجرد الذي يجب أن يسلّم للمساهم حتّى يطّلع عليه، لكن إذا تفحّصنا المادة 716 من القانون التجاري، نجد أنّ المشرّع قد حدّد نوعية الجرد حيث تنصّ الفقرة الأولى منها على " عند قفل كلّ سنة مالية يضع مجلس الإدارة و القائمون بالإدارة، جردا لمختلف عناصر الأصول و الديون الموجودة في ذلك التاريخ....". إنّ مختلف أصول الشركة يعني كلّ ما تملكه الشركة ، ومختلف الديون يعني كلّ ما عليها، و بهذا فالمشرّع قد فرض الجرد المفصّل لكونه الجرد الذي يمكّن المساهم من معرفة الوضعية الحقيقية للشركة، و ما إذا حقّقت مكاسب خلال السنة المالية أو أنّها تعرّضت للخسارة. وهو ما يجعله يصوّت في الجمعيات على أتمّ دراية.

---

(1) أساسيات في المحاسبة، دروس في المحاسبة للأقسام النهائيّة، تخصّص تسيير و اقتصاد 2005.

(2) Raphaël Contin "le contrôle de la gestion dans les sociétés anonymes" ,Librairie technique , Paris ,1975 ,pp.76 ,77.

(3) و هو 15 يوما قبل انعقاد الجمعيّة العامّة العادية.

(4) د.محمد صالح بك ، شركات المساهمة في القانون المصري و القانون المقارن و مشروع قانون الشركات، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، مطبعة جامعة فؤاد الأوّل، القاهرة، 1949، ص289، مرجع مشار إليه في ، مكّي فلة، المرجع السابق، ص 9.

و بالرجوع إلى قواعد المحاسبة فإنّ الجرد يكون عند نهاية الدورة المحاسبية أو المالية، و هذا قبل إعداد الميزانية الختامية.

3- الميزانية : (Le Billan)

إنّ من بين الوثائق التي أوجب المشرّع وضعها تحت تصرّف المساهمين قبل انعقاد الجمعيات العامّة العادية هي وثيقة الميزانية، و ذلك من خلال عدّة نصوص[1].

أ- أهميّتها و أنواعها:

تمثّل الميزانية الوثيقة السيّدة في إعلام المساهم، فهي توضع تحت تصرّفه للإطّلاع عليها بهدف إيصاله إلى معرفة حالة الشركة، وكيفية استثمار أموالها و نتيجة أعمالها، حتّى يكون على دراية تامّة[2].

والميزانية هي جدول محاسبي يقارن بين حقوق المؤسّسة- الشركة هنا- و واجباتها، فيتكوّن هذا الجدول من جانبين : الجانب الأيمن يمثّل الأصول و الجانب الأيسر يمثّل الخصوم ، وهدفها هو تبيين الوضعية المالية للمؤسّسة في تاريخ معيّن (نهاية السنة، سداسي أو ثلاثي).

وهناك عدّة أنواع من الميزانية أهمّها الميزانية الافتتاحية : التي تكون عادة في بداية السنة المالية ،و الميزانية الإختتامية : التي تكون في نهاية السنة المالية و التي نستطيع من خلالها تقييم وضعية الشركة[3].

ب- العناصر المكوّنة لها :

إنّ العنصرين الأساسيين اللّذين تتكوّن منهما الميزانية – و كما سبق القول- هما : الأصول و الخصوم، فما المقصود بهما ؟ وما هي العناصر المكوّنة لهما ؟

* تتكوّن الأصول من جملة بنود أهمّها : الاستثمارات: و هي الأراضي و المباني و الآلات و الأثاث، و شهرة المحلّ التجاري، و القيم المعنوية، و المخزون من بضاعة و مواد أوّلية، و من حقوق الشركة لدى الغير.

ويجب أن تظهر في مجموعات مستقلّة كلّ من الأصول الثابتة و الأصول المتداولة و الأصول المعنوية و الأرصدة المدينة الأخرى، و يجب أن يوضّح بالتفصيل في كلّ مجموعة من هذه المجموعات العناصر المكوّنة لها. و فيما عدا الأراضي و المباني و الآلات يجوز أن تدمج بعض العناصر في المجموعة الواحدة مع بعضها إذا كانت ضئيلة القيمة و رأى مندوب الحسابات أنّ هذا الإدماج لا يؤثّر في دلالة الميزانية[4]، و مع ذلك فيجب الالتزام بما يأتي :

- بالنسبة للبضائع : بيان كلّ من البضائع الجاهزة و البضائع تحت التشغيل و الخامات.

---

[1] المواد 680،716،819 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[2] د.محمد صالح بك، المرجع السابق، ص276 إلى 283.
[3] أساسيات في المحاسبة، المرجع السابق.
[4] علي حسن يونس، الشركات التجارية : شركات المساهمة و التوصيّة بالأسهم و الشركات ذات المسؤولية المحدودة، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، 1991م، ص516.

- بالنسبة للإستثمارات : توضيح مبلغ كلّ من الاستثمارات الثابتة و المتداولة مع ضرورة فصل مصاريف التأسيس و إظهارها في بند مستقلّ.

- بالنسبة للأصول المعنوية : توضيحها في بند مستقلّ مع وضع البيانات الضرورية[1].وترتّب عناصر الأصول وفق سيولتها المتزايدة أي سرعة تحويلها إلى نقود.

* و أمّا فيما يتعلّق بالخصوم فإنّ أهمّ العناصر التي تتكوّن منها هي : رأس المال، و الأموال الاحتياطية[2]، الديون التي على عاتق الشركة ،المصروفات أو النفقات التي تدفعها الشركة في سبيل الاستغلال، مقابل استهلاك العتاد و الآلات و غيرها من الموجودات. ويجب أن تبيّن الميزانية و في مكان واحد- في جانب الخصوم- رأس المال المدفوع و مجموع المبالغ التي لم تسدّد بعد.

و إذا كانت أسهم الشركة من عدّة أنواع فيجب - في جانب الخصوم دائما- إظهار مركز كلّ نوع منها على حدا، حتّى الوصول إلى رأس المال المدفوع.

و يجب أن يلي البيان الخاص برأس المال بيان الاحتياطات بأنواعها كلّ منها في بند مستقلّ مفصّل فيه العناصر المكوّنة له.

كما يجب أن تظهر باقي الخصوم في مجموعات مستقلّة لكلّ من الخصوم الثابتة والخصوم المتداولة و الأرصدة الدائنة الأخرى، وتوضّح في كلّ مجموعة العناصر المكوّنة لها، على أنّه يجوز أن تدمج بعض العناصر في المجموعة الواحدة مع بعضها إذا كانت ضئيلة القيمة و رأى مندوب الحسابات أنّ هذا الإدماج لا يؤثّر في دلالة الميزانية ، و مع ذلك فإنّه يجب بيان كلّ من الخصوم الآتية تحت عنوان مستقلّ :

- **السندات** : بيان قيمتها و عددها، تاريخ استحقاقها و نوع الموجودات الضامنة لها، و إذا كان للشركة أكثر من إصدار واحد فيجب أن يظهر كلّ واحد على حدى، و إذا استهلك جزء من السندات فيجب أن يظهر مطروحا من الأصل.

- **القروض الطويلة الأجل** : و هي التي تستحقّ الدفع بعد مضيّ سنة أو أكثر من تاريخ الميزانية.

- الالتزامات الخاصّة بالشركات التابعة سواء منها الطويلة الأجل أو قصيرة الأجل.وترتّب عناصر الخصوم وفق تاريخ استحقاقها المتزايد أي موعد تسديدها[3].

من خلال ما تقدّم، يمكن استخلاص الأهداف التي سعى المشرّع إل تحقيقها بإعطاء المساهم حقّ الاطّلاع على ميزانية الشركة قبل انعقاد الجمعيات العامّة العادية، فالميزانية - و حساب ما تقدّم- هي وثيقة تعبّر و بدقة عن الوضعية المالية لمؤسّسة في تاريخ معيّن، من خلال تحديد نتيجة الدورة -هدف جبائي- و تبيين وتفصيل قدرات الخدمة المالية للمؤسّسة (الشركة) - هدف قانوني-، و هي بهذا تشكّل مصدرا خصبا

---

[1] علي حسن يونس، مرجع سابق، ص517.

[2] الاحتياطي عبارة عن أرباح صافية غير موزّعة تحتفظ بها الشركة لحساب المساهمين فتصير مدينة لهم بها، و هذا ما يفسّر ورود الاحتياطي في جانب الخصوم في الميزانية.

[3] علي حسن يونس، المرجع السابق، ص518.

للمعلومات عن المؤسّسة و تطوّرها ، كما تسمح الميزانية إضافة إلى ما سبق بإجراء تحليل خاصّ بالتسيير، ينصبّ حول مدى تحقيق التوازن بين الموارد والاستخدامات و وسائل تمويل الاستغلال[1].

و في الأخير، و بعد كلّ ما تمّ ذكره، فإنّه ليس من الغريب أن يعود نفس التساؤل ليفرض نفسه علينا، و يجعلنا نستفسر : هل يمكن للمساهم -البسيط- أن يوصله فهمه و قدراته المعرفية إلى إدراك و استيعاب و من ثمّ الاستفادة من المعلومات و التحاليل التي تتضمّنها هذه الوثيقة؟،و التي تحقق له إعلاما كافيا عن الشركة و سيرها ؟

الميزانية المختصرة هي حلّ هذا الإشكال، و هي ميزانية تقوم على أساس تجميع مختلف العناصر في مجموعات أو كتل تتميّز كلّ مجموعة بالتجانس مع مراعاة، في ترتيب عناصر الأصول، مبدأ السيولة المتزايدة، و في ترتيب عناصر الخصوم، مبدأ الاستحقاق المتزايد. إضافة إلى ذلك ولتسهيل عمليّة تحليل ودراسة الميزانية، فإنّه يجب تفادي التقسيمات الكثيرة و المتشعّبة، كذلك يجب تفادي استعمال المصطلحات التقنية المعقّدة التي لا يمكن لغير أهل الخبرة فهمها، فيستحبّ التوضيح قدر الإمكان[2]، حتّى يستطيع المساهم غير المختصّ في علم المحاسبة فهم هذه الوثيقة.

و لكن و رغم ما سبق، وباعتبار أنّ القواعد و الضوابط التي سبق و أن بيّنّاها فيما يخصّ إعداد و تقديم الميزانية تهدف إلى وضع ميزانية واضحة و منسّقة و صحيحة و خالية من الأخطاء ، فإنّه يجب التقيد بهذه القواعد .

و إضافة للجرد و الميزانية، وبكلامنا عن الوثائق المشكّلة لحسابات الشركة، فإن هناك وثيقة أخرى تشكل هذه الحسابات ، ألا و هي وثيقة جدول حسابات النتائج ، و التي يحقّق الاطّلاع عليها فوائد بالغة للمساهم ، لعلّ من أهمّها، أنّها تمكّنه من معرفة النتيجة التي تحصّلت عليها الشركة عند نهاية السنة، و التي قد تكون ربحا أو خسارة.

و للإشارة فإن القانون المصري ألزم الشركة بنشر ملخّص وافي للتقارير النصف سنويّة و القوائم المالية السنويّة في صحيفتين يوميتين صباحيتين واسعتي الانتشار إحداهما على الأقلّ باللّغة العربيّة[3].

4- **تقرير مندوب الحسابات**[4] : (le rapport du commissaire aux compte)

إنّ مندوب الحسابات، و نتيجة لمهمّة الرقابة التي يقوم بها، ملزم بوضع تقرير في نهاية السنة المالية يبيّن

---

[1] أساسيات المحاسبة العامّة، المرجع السابق.

[2] يلجأ بعض مسيّري الشركات إلى وضع ميزانية غامضة و مبهمة و ذلك باستعمال تقسيمات كثيرة و مصطلحات معقدة يصعب حتّى على أهل الاختصاص فهمها، و يهدفون بذلك إلى تضليل المساهمين و عدم تمكينهم من اكتشاف المخالفات و التجاوزات المرتكبة.

[3] عاطف حسن النقلي ، حماية حقوق الأقليّة من حملة الأسهم في القانون المصري، وثيقة مستخرجة من الموقع الالكتروني الآتي : http://www.hawkama.net/files/pdf/event26paper2.pdf

[4] المادة 680 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

فيه نتائج الرقابة و الفحوص التي أجراها فيما يتعلّق بحسابات الشركة، و يبيّن كذلك الظروف التي تمّت فيها هذه الرقابة.

و نظرا للأهميّة البالغة لهذا التقرير بالنسبة للمساهم، فإنّنا فضّلنا التكلّم عنه و تفصيل ما يحتويه، عند الكلام عن مندوب الحسابات كجهاز مكلّف بالرقابة، ذلك لأنّه من الصعب استيعاب ما يجب أن يتضمّنه تقرير مندوب الحسابات قبل التعرّض لمندوب الحسابات و تحديد مهامّه و وظائفه[1].

5- المبلغ الإجمالي للأجور :

إنّ من بين الوثائق التي تعرض أيضا على المساهمين للإطّلاع عليها، قبل انعقاد الجمعيات العامّة العادية، هي الوثيقة التي تبيّن المبلغ الإجمالي المصادق على صحّته من مندوب الحسابات، للأجور المدفوعة للأشخاص المحصّلين على أعلى أجر.

أ- مضمون الوثيقة :

لقد نظّم المشرّع الجزائري هذه المسألة في نصّين[2]، لكن و بالرجوع لهما نجد الاختلاف واضح، فتنصّ المادة 680 فقرة 3 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم بالمرسوم التشريعي 93-08 على أن عدد الأشخاص المحصّلين على أعلى أجر، والذين يشملهم المجموع هو 5. أمّا المادّة 819 من نفس القانون فتجعل عدد الأشخاص المعنيين يتغيّر بين 5 و 10 حسب عدد العمّال داخل الشركة إذا كان أكبر أو أقلّ من 200 ؟!

و للإشارة فإنّ هذا الاختلاف و التناقض بين النصّين كان موجودا قبل تعديل القانون التجاري، فكان هناك اختلاف بين المادة 651 من القانون التجاري لسنة 1975م و المادة 819 من نفس القانون، و السابق الإشارة إليها.

ومهما كان عدد الأشخاص المعنيين (سواء كان 5 أو يتراوح ما بين 5 و 10)، فإنّ المشرّع لم يحدّدهم و لم يبيّن صفاتهم، و لكنّه وضع معيارا لمعرفتهم وهو أنّ أجرهم هو أعلى أجر ، و نظرا للخدمات و الجهد الذي يقوم به الجهاز الإداري للشركة، فمن الغالب أن يكون مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها هم الأشخاص المحصّلين على أعلى أجر[3]، كما يمكن أن يكون من بينهم كبار العمّال و الموظّفين في الشركة.

و لم يحدّد المشرّع معنى كلمة أجر، فهذه الكلمة تكتسي عمليا أشكالا متعدّدة و متنوّعة و لها عدّة مفاهيم، ففي معناها الضيّق تعني الأجر المدفوع للعامل أو الموظّف أو الموضوع في حسابه لقاء عمل أو

---

[1] إرجع للقسم المتعلّق بمندوب الحسابات ابتداء من الصفحة 43 من المذكرة .
[2] أنظر المواد 680 فقرة 3 ، 819 فقرة 1 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم .
[3] مكّي فلة، المرجع السابق، ص16.

خدمة قام بها، كما يمكن أن تعني في مفهومها الواسع، و بالإضافة إلى ما سبق، مجموع الامتيازات المتنوّعة التي يكتسبها الأجير بصفة مباشرة أو غير مباشرة نتيجة وضعيته في المؤسّسة.

و في مجال شركات المساهمة فإنّ الأجور، ولا سيما أجور المسيرين و القائمين بالإدارة ، يقصد بها كلّ ما يتحصّل عليه الشخص بمناسبة وضعيته في الشركة، وتنقسم هذه الأجور عادة إلى جزء ثابت و جزء متغيّر (كالمكافئات)، و ذلك حسب ظروف و أحوال الشركة، إضافة إلى الامتيازات التي يمكن أن يتمتّع بها أعضاء الجهاز الإداري (شقة، سيارة، أسهم...إلخ)

ب- أهميّتها :

بالتّركيز على فئة المسيّرين و القائمين بالإدارة فإنّنا نقول بأنّ تدخّل المساهمين فيما يخصّ تعيين المسّيرين و القائمين بالإدارة و تحديد أجورهم[1]، يقتصر على تعيين أعضاء مجلس الإدارة و أعضاء مجلس المراقبة، و أيضا تحديد المجموع الإجمالي لبدلات الحضور الموجّهة لأعضاء مجلس الإدارة. لكن الجمعيّة العامّة للمساهمين لا تتحكّم في كيفيّة توزيع هذه البدلات، لأنّ هذا التوزيع يقوم به و بكلّ حريّة مجلس الإدارة، ضف إلى ذلك أنّ مجلس الإدارة يمكنه منح أجور استثنائيّة للإداريين كمقابل عن المهام أو الوكالات التي أولاهم إيّاها[2]، و يمكنه أيضا الترخيص بتعويض مصاريف السفر و التنقل وكافّة المصاريف الأخرى التي أدّاها القائمون بالإدارة خدمة لمصلحة الشركة،مع العلم أن هذا الاصطلاح "مصلحة الشركة" له مفهوم مطّاط و نسبي يتغيّر من شخص لآخر حتّى بالنسبة للمساهمين أنفسهم. كما يقوم هذا المجلس بانتخاب رئيسه و يحدّد في نفس الوقت أجره و كذلك الحال بالنسبة للمدراء العامّين، و نفس الشيء بالنسبة لمجلس المراقبة و علاقته بمجلس المديرين، كما قد يعيّن المجلس لجانا يكلفها بمهام محدّدة فهو الذي يعيّن أعضاءها، و يحدّد أجورهم في نفس الوقت.

و بصفة عامّة فإنّ السريّة مضمونة فيما يتعلّق بتحديد الأجور و المعايير المتّبعة في ذلك، خاصّة و أنّ هذا التحديد يفلت من إجراء الرقابة المتعلّق بالاتفاقات المنظّمة.

و بما أنّ السريّة ستغذّي تعسّف مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها ،الذين قد يستغلّوا السلطات الممنوحة لهم لفرض و تقرير أجور و امتيازات مبالغ فيها، ممّا سيضرّ بالمساهمين و بالشركة(وقد أدى ذلك و في حالات كثيرة إلى إفلاس عدة شركات)، فإنّ القانون أعطى دور فعّال للمساهمين و ذلك من خلال منحهم الحق في رقابة الأجور المقرّرة . فباطّلاعه على الوثيقة التي تتضمّن مجموع الأجور، يكون المساهم على علم بتكاليف إدارة الشركة و بمقارنتها مع الخدمات المبذولة و النتائج المتحصّل عليها، يمكنه تقدير مدى ملائمة هذه الأجور.

[1] المواد 631،632،633 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[2] المادة 633 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

ج – صحتها :

وكغيرها من الوثائق، وبغرض التأكّد من صحّة و انتظام و جديّة المبلغ الإجمالي المذكور، و المقيّد في حسابات الشركة، ومن أجل التأكّد أيضا من عدد العمّال داخل الشركة و الذي يتحدّد من خلاله عدد الأشخاص المعنيين بالنصّ، فإنّ المشرّع فرض على مندوب الحسابات التحقق ممّا سبق ذكره، وتحديد الأشخاص المعنيين و تحديد طبيعة الأجور المدفوعة بدقة، و تضمّن هذه المعلومات في تقرير يصادق فيه على المبلغ الإجمالي للأجور، و يعرض هذا التقرير على الجمعية العامّة.

ولا يبدي مندوب الحسابات رأيه في مدى ملائمة مبلغ الأجور المدفوعة إلاّ إذا كان هناك سوء استعمال أموال الشركة أو أيّ سبب آخر جدّي[1].

د- تدعيمها :

وبالرجوع للوثيقة السابقة، فإنّه لا يحقّ للمساهمين التعرّف على المبلغ الذي يتحصّل عليه كلّ شخص على حدى، فمحلّ الحقّ في الإعلام هنا هو المبلغ الإجمالي لأحسن الأجور، وهذا لا يمكّن المساهمين من التعرّف و بشكل جيّد على كيفية توزيع هذه الأجور.

* ومن أجل تجنب هذا العيب و النقص، و نظرا للفضائح المالية و موجة الإفلاسات التي شهدتها العديد من شركات الأسهم ولا سيما الفرنسية[2]، والتي كان من أسبابها نقص الشفافية خاصّة فيما يتعلّق بأجور مسيّري الشركات التجارية، و عدم تمكين المساهمين من رقابة المبالغ التي تنفق على تسيير شركتهم ، فقد جاء ردّ المشرّع الفرنسي عن طريق إصدار عدّة قوانين من أهمّها نذكر قانون 15 ماي 2001م و المتعلّق بالتنظيمات الاقتصادية الجديدة (NRE) ، الذي عدّل أحكام قانون 1966م المتعلقة بهذه المسألة ،حيث فرض رقابة قويّة و فعّالة من طرف المساهمين على عمليّة تحديد أجور المسيّرين في الشركات المغفلة ، ولا يهمّ في ذلك إذا كانت أجورهم هي الأعلى أم لا ، و ذلك من خلال :

* فرض ، وكما سبق و أن بينّا ، تضمين التقرير السنوي معلومات حول الأجور و الامتيازات التي يتقاضاها و يتمتّع بها الوكلاء الاجتماعيّون، و أيضا معلومات حول الوكالات و المهام التي يمارسونها . و يتعلّق هذا الالتزام بالشركات المغفلة، و شركات التوصيّة بالأسهم، و سواء أكانت أسهمها مسعّرة أم لا. والهدف من هذا الحكم هو تمكين المساهمين من رقابة مدى ملائمة قيمة هذه الأجور للمجهودات المبذولة من طرف المسيّرين و القائمين بالإدارة، و للنتائج المتحصّل عليها خلال السنة المالية، و مقارنة هذه الأجور مع تلك التي يتقاضاها المسيّرون في شركات أخرى تشبه شركتهم .

أمّا فيما يتعلّق بتفاصيل المعلومات التي فرضها هذا النصّ فهي على ثلاثة أنواع :

---

[1] مكّي فلة، المرجع السابق، ص16.

[2] Les scandales : affaire Jaffré, affaire Bilger, affaire Bernard, affaire Zacharias….

1- <u>معلومات عن الأجور و الامتيازات الممنوحة من الشركة خلال السنة المالية</u> :

و تتضمّن : المجموع الإجمالي للأجور و الامتيازات بكلّ أنواعها ، و يمكن تلخيص ذلك في : الرّاتب، بدلات الحضور، المبالغ المحدّدة أو النسبيّة حسب رقم الأعمال، المبالغ المدفوعة للتقاعد عند نهاية الوكالات، امتيازات الاكتتاب أو شراء الأسهم، التعويضات عند المغادرة، امتيازات السكن و السيارة، القروض و التسبيقات المدفوعة.

أمّا بالنسبة للأشخاص المعنييّن، فإنّ النصّ استعمل مصطلح " و كيل اجتماعي" أي « mandataire social »، و يتضمّن هذا المصطلح : أعضاء مجلس الإدارة، أعضاء مجلس المديرين، أعضاء مجلس المراقبة، مسيّري شركات التوصية بالأسهم. و يتكلّم النصّ عن بيان تفصيلي للأجور و الامتيازات (un compte rendu)، و ليس مجرّد ذكر لها فقط، و بالتالي فيمكن الشرح في التقرير السنوي السياسة المتّبعة في تحديد الأجور، و تبيين الأسس المعتمدة في تقسيم الأجور إلى جزء ثابت و جزء متغيّر، و قواعد توزيع بدلات الحضور و العلاوات(les bonus)، و تكون المعلومات المقدّمة شخصيّة أي اسميّة.

2- <u>معلومات عن الأجور و الامتيازات الممنوحة من الشركات التّابعة</u> :

بالإضافة للأجور و الامتيازات المتحصّل عليها من الشركة، فإنّ الإداريين يمكنهم و في حالة المجموعة تلقي أجور و امتيازات من طرف الشركات المراقبة أو التّابعة، و في هذه الحالة، و حسب هذا النصّ، فهم ملزمون بإدراج كلّ المعلومات المتعلّقة بهذه الأجور في التقرير السنوي للشركة الأمّ و ذلك بذكر المجموع الإجمالي و الامتيازات بمختلف أنواعها و التي تحصّل عليها كلّ إداري خلال السنة المالية من الشركات التّابعة.

***** وكردّ فعل عن هذا النصّ،ولأنّ الإداريين يخشون دائما من أنّ المعلومات التي تطلب منهم تستعمل ضدّهم ، فقد اعتبر رؤساء المؤسّسات (أرباب العمل) هذه القواعد اعتداءا على حريّتهم الشخصية، فجاء قانون الأمن المالي لـ 1 أوت 2003م مخفّفا من حدّة مضمون القاعدة وذلك بجعله التصريح السابق ذكره يطبّق على الشركات التي تكون أسهمها مسعّرة و الشركات التابعة لها، أيّ أنّ هذا النوع فقط هو الملزم بعرض أجور كل عضو من أعضاء الجهاز الإداري على الجمعية العامّة، أمّا الأنواع الأخرى من الشركات ، وهي التي تكون أسهمها غير مسعرة فهي ملزمة بتقديم المبلغ الإجمالي للأجور.

***** وعلى المستوى الأوروبي، و في إطار الجدل و النقاش الكبير الذي قام بين مختلف الأطراف الفاعلة في مجال الشركات التجارية، و لا سيما شركات الأسهم، فقد تمّ طرح عدّة اقتراحات ومشاريع بهذا الصدد، و من بينها ما تمّ طرحه من طرف اللجنة الأوروبية بتاريخ 21 ماي 2003م، حيث وضعت هذه اللجنة مخطّط خاص بتحديث قانون الشركات التي تدخل في إطار الاتّحاد الأوروبي، و كان من بين

أهداف هذا المخطّط، لفت نظر المساهمين في شركات الأسهم إلى ضرورة إعطاء قيمة للعلاقة ما بين أداء الشركة ومستوى أجور مسيّريها هذا من جهة، و من جهة أخرى تدعيم وضع المساهمين فيما يخصّ تحديد ومراقبة هذه الأجور.

و لتحقيق هذا الهدف الأخير فقد اقترحت اللجنة أنّه يتوجّب مستقبلا أن تكون السياسة التي تنتهجها الشركات في تحديد الأجور من بين نقاط جدول أعمال الجمعية العامّة العادية، و أن يكون للمساهمين التصويت على هذه السياسة لكن بشكل استشاري فقط ، وليس بشكل تقريري.

كما تمّ اقتراح إنشاء لجنة داخل الشركة تسمّى لجنة الأجور (Comité des rémunérations) تختصّ بتحديد الأجور المناسبة لمسيّري الشركة و القائمين بإدارتها، و تراقب هذه الأجور آخذة بعين الاعتبار عدّة نقاط : حجم الشركة، عدد العمّال، أداء الشركة، العمل المبذول، النتائج المتحصّل عليها،التنافس، السوق و معطياته، مدى مسؤولية المسيرين، خبرة المسيّرين.

و يكون لهذه اللجنة دور إعلامي لفائدة المساهمين، فهي تتدخّل في الجمعيات العامّة العادية عن طريق تقديم تقرير لها و الإجابة على أسئلة المساهمين، و ذلك لضمان الشفافية و تقديم معلومات صحيحة لهم، ممّا يجنّب الشركة الصعوبات و الأزمات المالية الناتجة عن المبالغة في تحديد الأجور.

* و رغم كلّ ما بذل ممّا سبق ذكره، إلاّ أنّ الفضائح المالية بقيت تلاحق الشركات المغفلة الفرنسية[1] ممّا أدّى إلى التفكير مجدّدا، ومن بين ما تمّ اقتراحه في هذا الصدد، إعطاء دور فعّال للجمعية العامّة فيما يخصّ تحديد أجور مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها.

* وكخلاصة نقول، أنّه سواء أتعلّق الأمر بتبيين أعلى الأجور في الشركة، أم تعلّق الأمر بميزانية الشركة و حساباتها، فإنّ هذه الوثائق هي الركيزة التي يعتمد عليها كلّ مساهم لممارسة رقابة فعّالة داخل الجمعيات العامّة العادية، هذا النوع من الجمعيات، التي يقوم من خلالها المساهمون بتفحّص أحوال الشركة و التعرّف على نتائجها واتّخاذ القرارات اللاّزمة لحسن سيرها.

و باعتبار أنّ هناك نوعا آخر من الجمعيات العامّة، ألا و هي الجمعيات العامّة غير العادية، ونظرا لخصوصية القرارات التي تتّخذها، فإنّ الوثائق التي يطّلع عليها المساهم قبل انعقاد هذه الجمعيات تختلف عن تلك التي تطرقنا إليها.

II- الإعلام قبل انعقاد الجمعيات العامّة غير العادية :

تعتبر الجمعية العامّة غير العادية اجتماعا ذو طابع خاص، نظرا للشروط المفروضة في انعقادها و تداولها، و هي تنعقد كلّما دعت الضرورة إلى ذلك.

---

(1) Affaire ENRON, affaire WORLDCOM.

و تختصّ الجمعية العامّة غير العادية حصريا بصلاحيات تعديل القانون الأساسي في كلّ أحكامه[1]، و هي تشكّل بذلك الجهاز الوحيد المسموح له بتغيير المبادئ و الأسس التي تقوم عليها الشركة.

ونظرا لأهميّة القرارات التي تتّخذها هذه الجمعيات، و التي قد تؤثر على حياة الشركة و استمرارها، كان لا بدّ من إعطاء المساهم حقا في الإعلام، يستطيع من خلاله التصويت على هذه القرارات على علم ودراية ،وعليه فإنّه يحقّ للمساهمين المشاركة و إعلامهم بشكل كاف بالقرارات المتعلّقة بالتغيّرات الجوهريّة في الشركة و التي قد تتعلق ب :

* التعديلات في النظام الأساسي و بنود التأسيس و غيرها من القواعد الحاكمة للشركة.

* الترخيص بإصدار أسهم لزيادة رأس المال.

* أيّ عمليّات غير عادية يمكن أن تؤدّي إلى بيع الشركة

مع الأخذ بعين الاعتبار أن هذا الإفصاح قد تكون له عواقب ضارة بالشركة ،فالإفصاح المبكّر عن المفاوضات التي تقوم بها الشركات حول عملية اندماج أو إ انفصال أو عقد أي صفقة ، يمكن أن يحمل أضرارا للشركات التي تسعى الى تحقيق هذه العمليات، ذلك أنّ تسرّب المعلومات قبل إتمام الصفقة أو قبل الاتفاق على شروطها الأساسيّة، يمكن أن يفقد أيّ من طرفي الصفقة قوّته التفاوضيّة مع التغيّر الذي سيحدث في سعر سهم الشركتين نتيجة للإفصاح عن هذه المعلومات[2].

و بصفة عامة ،و بالرجوع للقرارات التي تتّخذها الجمعيات العامة غير العادية ، فإنّ المساهم يحقّ له أن يمارس الحقّ في الإطلاع على الوثائق الآتية :

1- تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين :

باعتباره الجهاز الإداري داخل الشركة، و لكونه الأكثر اطّلاعا على سيرها و نشاطها ، يقدّم مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، تقريرا يبدي فيه رأيه حول القرارات المزمع اتّخاذها داخل الجمعيات العامّة غير العادية، و الأهميّة التي تكتسيها هذه القرارات لمصلحة الشركة، و النتائج المرجوّة منها ، كما يبيّن و بصفة عامّة كلّ الأوضاع والظروف المحيطة بهذا القرار من خلال تقديم الأرقام والمعطيات اللاّزمة، و إذا كان المجلس هو صاحب الاقتراح، فإنّه يبيّن أيضا الأسباب التي أدّت إلى اقتراح اتّخاذ هذا القرار.

---

[1] المادة 674 من القانون التجاري العدّل و المتمّم.

[2] وثيقة تحت عنوان" حوكمة الشركات" ، المرجع السابق، غير مرقمة .

2- تقرير مندوب الحسابات (التقرير الخاص) :

نظرا لخطورة و أهميّة وحساسية العمليات و القرارات السابق ذكرها، والمزمع اتّخاذها داخل الجمعيات العامّة غير العادية، فإنّ المساهم في حاجة ماسّة إلى أكبر قدر ممكن من المعلومات الصحيحة و الدقيقة و التي تمكّنه من اتّخاذ القرار الصائب و المناسب و الذي يخدم مصلحته.

و يستعين المساهم لتحقيق هذا الهدف، و بشكل أساسي، بمندوب الحسابات الذي يلزمه القانون بتقديم تقرير خاص حول العمليات المزمع تنفيذها و التي تكون محلاّ لقرارات داخل الجمعيات غير العادية،سواء أتعلّق الأمر بعمليات مالية كزيادة رأس مال الشركة مع إلغاء الحقّ التفاضلي في الاكتتاب[1] أو تخفيض رأس المال[2]، أو مشروع إدماج أو انفصال[3] وكذا تحويل شركات المساهمة[4].

و نرجئ الكلام عن مضمون هذا التقرير، عند التعرّض لمندوب الحسابات كجهاز مستقلّ، لأنّه و كما سبق القول، لا يمكن أن نستوعب جيّدا مضمون هذه التقارير إلاّ بعد التعرّف و يشكل جيّد على مهام مندوب الحسابات.

نظرا لأنّ هناك معلومات لا بدّ و أن يعرفها المساهم ويطّلع عليها مهما كان نوع الجمعية ، سواء أكانت عادية أم غير عادية، فإنّ هناك وثائق يحقّ للمساهم الاطّلاع عليها مهما كان نوع الجمعية العامّة، و هي الوثائق المشتركة.

III- الوثائق المشتركة :

يحقّ للمساهم أن يطّلع على بعض الوثائق قبل انعقاد الجمعيات العامّة، سواء أكانت عادية أم غير عادية. وتزوّد هذه الوثائق المساهم إمّا بمعلومات عامّة[5]، لا يدخل نوع الجمعية في تحديدها، و إمّا بمعلومات من نفس الطبيعة و لكن تتعلّق تارة بجمعيات عادية وتارة أخرى بجمعيات غير عادية.

1- قائمة القائمين بالإدارة :

تتضمّن هذه الوثيقة قائمة بأسماء القائمين بالإدارة داخل الشركة، فتكون قائمة لأعضاء مجلس الإدارة، أو قائمة لأعضاء مجلس المديرين و لأعضاء مجلس المراقبة، و ذلك حسب الحالة.

و الهدف من اطلاع المساهم على هذه الوثيقة هو التعرّف على هويّة الأشخاص الذين يقومون بإدارة و تسيير الشركة، و تقدير وتقييم ما مدى قدرتهم على قيادة الشركة و تسييرها.

و قد ألزم المشرّع، إضافة لما سبق، تضمين الوثيقة السابقة، بيانا يوضّح الشركات الأخرى التي يمارس فيها القائمون بالإدارة أعمال تسيير أو مديرية. و الحكمة من ذلك واضحة أيضا، فممارسة الشخص

---

(1) المادة 712 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
(2) المواد 751 و 752 من القانون التجاري.
(3) المادة 715 مكرّر 16 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
(4) المادة 819 فقرة 2 من نفس القانون .
(5) المادة 678 فقرة 1 من نفس القانون.

لوظائف تسيير و إدارة في عدّة شركات، قد لا يمكّنه من إعطاء كلّ وظيفة القدر الكافي من الوقت و الجهد اللازمين لحسن أدائها ، و هو ما سيؤثر طبعا على الشركات و المؤسّسات التي يمارس فيها هذه الوظيفة خاصّة إذا كان عددها كبيرا.

و من جهة أخرى، فإنّ انتماء الإداري أو المسيّر إلى أكثر من شركة، قد يؤدّي إلى خلق وضعيات "تنازع المصالح" (conflit d'intérêt) ، وهو ما قد يجعله يفضّل شركة على حساب الأخرى ، و لهذا كان لا بدّ من تمكين المساهم من ممارسة الرقابة على أعمال هؤلاء الأشخاص لا سيما عند تعاقد شركته مع هذه الشركات .

من خلال ما تقدّم، نستنتج أهميّة تعرّف المساهم على مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها ، ومصلحته في ذلك، لكن الواقع يؤكّد على أنّ له مصلحة كذلك في التعرّف على غيره من المساهمين في الشركة.

2- قائمة المساهمين (la liste des actionnaire)

أ- أهميتها :

إنّ الحقّ في الرقابة الذي يتمتّع به كلّ مساهم في الشركة و يمارسه، يقرّر أساسا لكونه شريكا فيها، و كلّما كانت مشاركة المساهم في الشركة كبيرة، كلّما كان حقّه في الرقابة قويّا و فعّالا.

إنّ القانون و في كثير من الأحيان يشترط امتلاك المساهم نسبة معيّنة من رأس الشركة حتّى يتمكّن من ممارسة بعض الحقوق التي تمكّنه من الرقابة[1] ، و التي تكون إمّا بمراقبة أحوال الشركة و أمورها، أو بالتدخّل واتّخاذ موقف واحد، في حالة وقوع أخطاء أو تجاوزات تضرّ بمصالحه . و طبقا لذلك فإنّ صغار المساهمين (أي الذين تكون مساهمتهم قليلة)، لا يمكنهم ممارسة هذه الحقوق، إلا بالتكتّل و التجمّع، حتّى يصلوا إلى النسب التي فرضها القانون .

و لا يمكن تصوّر حصول تجمّع أو تكتّل بين المساهمين بدون أن يكونوا على معرفة ببعضهم البعض، فهذا التعرّف هو الذي يسمح لهم بالتقابل والاجتماع لمناقشة أمور الشركة و شؤونها، و طرح انشغالاتهم المشتركة، و بالتالي اتّخاذ مواقف موحّدة تخدم مصالحهم.

و لعلّ ما زاد تعرّف المساهمين على بعضهم أهميّة، هو نوع الشركة في حدّ ذاته، فشركات المساهمة هي شركات أموال، لا يعتبر شخص الشريك فيها محلّ اهتمام، و لهذا فإنّ عنصر الشركاء أو المساهمين هو متغيّر باستمرار خاصّة في الشركات التي تكون أسهمها مسعّرة، و عليه فمن الضروري تمكين المساهمين من التعرّف على بعضهم البعض في كلّ مرّة، للدفاع عن مصالحهم، في ظلّ نقص روح الشراكة داخل هذا النوع من الشركات.

---

[1] أنظر مثلا المادة 715 مكرّر 8 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

نظرا لما سبق، فقد فرضت مختلف التشريعات على مسيّري شركات الأسهم، تمكين المساهمين من التعرّف على بعضهم، و ذلك بوضع تحت تصرّفهم وثيقة تتضمّن قائمة اسمية للمساهمين في الشركة، بالإضافة إلى عناوينهم و كلّ بياناتهم الشخصية.

ب- موقعها في التشريع الجزائري :

التشريع الجزائري، و كغيره من التشريعات، كان قد نصّ على ضرورة تمكين المساهمين من الاطّلاع على قائمة المساهمين و ذلك في المادة 651 من القانون التجاري لسنة 1975م، وللتأكيد على هذا الإلزام، فقد عاقب مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها، الذين لم يضعوا تحت تصرّف كلّ مساهم هذه الوثيقة، و ذلك من خلال المادة 819 من نفس القانون و التي كانت تنصّ على : " يعاقب بغرامة من 2000 دج إلى 20.000 دج رئيس شركة المساهمة و القائمون بإدارتها أو مديروها العامّين الذين لم يضعوا تحت تصرّف كلّ مساهم بمركز الشركة أو بمديرية إدارتها : ....3- قائمة المساهمين المحدّدة في اليوم السادس عشر السابق لذلك الاجتماع و المتضمّنة أسماء و ألقاب و موطن كلّ صاحب أسهم مقيّد في ذلك التاريخ في سجلّ الشركة و كذا عدد السهم التي يملكها كلّ مساهم و ذلك قبل خمسة عشر يوما من انعقاد الجمعية العامّة...".

و بمجيء المرسوم التشريعي 93-08، المعدّل و المتمّم للقانون التجاري الصادر في سنة 1975م، فإنّه قد ألغى المادّة 651 السابقة الذكر، و نقل مضمونها مع بعض التغييرات إلى المادة 680 الحالية، و برجوعنا إلى هذه الأخيرة، فإنّ المشرّع لم يأتي على ذكر قائمة المساهمين كوثيقة محلّ إعلام المساهم[1] [2]، لكنّه من جهة أخرى بقي يعاقب مسيّري الشركة وفق المادة 819 السابقة الذكر، و التي لم يشملها التعديل إلاّ فيما يتعلق بقيمة الغرامة المفروضة، و هذا ما يجعلنا نتساءل، هل إغفال المشرّع ذكر هذه الوثيقة كان عن عمد منه، و أنّه قد قصد حرمان المساهم من الاطّلاع عليها ؟ لكن لماذا تمسّك بالعقوبة على عدم تمكين المساهم منها في هذه الحالة ؟ أم أنّ الإغفال كان نتيجة سهو ونسيان منه فنسي ذكر هذه الوثيقة مثلما نسي تنظيم العديد من المسائل ؟

و اعتمادا على نص المادة 2 من القانون المدني الجزائري[3]، وبما أن أحكام المرسوم التشريعي 93-08 لم تلغي صراحة الأحكام التي أعادة تنظيمها من القانون التجاري لسنة 1975 ،وأنّ المرسوم السابق لم يأتي بنص يتعارض مع نص المادة 651 السابقة الذكر، لا سيما فيما يتعلق بقائمة المساهمين ،ولأنّ المشرع بقي يعاقب على عدم تبليغ هذه الوثيقة للمساهمين من خلال نص المادة 819 السابقة الذكر،ونظرا للأهمية البالغة لهذه الوثيقة ،والتي سبق تبيينها ، فإنّنا نقول بأنّ المشرع قد سهى عن ذكر هذه الوثيقة و لم يكن قاصدا حرمان المساهم منها ، وعليه فإنّنا نبقى نتمسك بالمادة 651 من القانون التجاري لسنة

---

[1] و لم يذكرها في أيّ نصّ آخر.

[2] ذكرها المشرّع الفرنسي صراحة في المادة L225-116 من قانون التجارة الفرنسي.

[3] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدّل و المتمّم

1975م،مدعّمة بالمادة 819 ،وهو ما يعني التزام مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها بتبليغ هذه الوثيقة للمساهمين ، وذلك تحت طائلة المسؤولية .

* و في الأخير نقول أنّ على المشرّع الجزائري أن يسعى - و على غرار التشريعات الأخرى- إلى تدعيم أكثر لحقّ المساهم في الإعلام، بتوسيع موضوعه، و السّماح للمساهم بالاطّلاع على أكبر قدر ممكن من الوثائق التي تمكنّه من الحصول على قدر معتبر من المعلومات، لأنّه بهذا فقط يستطيع ممارسة رقابة قويّة ومحققة لأهدافها، فكلّما زاد كمّ المعلومات المتحصّل عليها، كلّما كانت رقابة المساهم فعّالة، و هو ما يخدم مصالح المساهمين و مصلحة الشركة.

و تجدر الإشارة إلى أن الشركة ملزمة ، و فيما يخص إعلام المساهمين ، بمبدأ أساسي وضمانة هامّة للمساهمين ألا و هو مبدأ المساواة بين المساهمين ، فكثيرا ما يسعى بعض المساهمين و نظرا لأهمية مساهماتهم في الشركة ، و علاقتهم بإدارتها إلى الحصول على معلومات أكثر كثيرا من تلك التي تقدم لعامّة المساهمين ،لاسيما تلك التي تتعلق بالتوقعات و التقديرات المستقبليّة ،و لهذا فمن الضروري أن تدرس جميع نظم الإفصاح هذه المشكلة الخاصّة ب "الإفصاح الانتقائي" [1]

إنّ الوثائق التي يطّلع عليها المساهم قبل انعقاد الجمعيات العامّة، تشكّل و كما سبق تبيينه ، موضوع أو مضمون الحقّ في الإعلام، الذي يحقّ لكلّ مساهم التمتع به ،لكن و لحسن ممارسة هذا الحقّ ، وحفاظا على مصلحة الشركة، فإنّ هناك طرقا و أشكالا يجب إتّباعها و التقيّد بها في هذه الممارسة.

الفرع الثاني

أشكال و طرق ممارسة الحقّ في الإعلام

إنّ الحقّ في الإعلام من أقوى الضمانات الممنوحة للمساهمين و التي تمكّنه من ممارسة حقّه في الرقابة، لكن ممارسة هذا الحقّ تخضع لشكليات و ضوابط محدّدة.

و قد فرضت هذه الضوابط أساسا لمصلحة الشركة ومسيّريها، لكن لا ينبغي و بأيّ حال من الأحوال أن يمسّ ذلك بحقّ المساهم، بل يجب و أثناء وضع هذه الضوابط ، الحرص على تمكينه من حسن ممارسة حقّه في الإعلام ، فاطّلاع المساهم على الوثائق والمعلومات لا يحقّق هدفه إلاّ إذا كانت هناك ضمانات تتعلّق بأشكال و طرق هذا الاطّلاع، فحسن الاطّلاع هو الذي يحقّق الهدف منه.

و عليه، فإنّه و في مسألة طرق و أشكال ممارسته الحقّ في الإعلام، يجب محاولة تحقيق التوازن ما بين مصلحة الشركة ومسيّريها من جهة، و مصلحة المساهم وحقّه من جهة أخرى.

و باعتبارنا نتكلّم عن أشكال ممارسته الحقّ في الاطّلاع فإنّنا نستعرض : لزمان الاطّلاع(I) ثمّ مكان الاطّلاع (II)، و أخيرا صور الاطّلاع (III).

---

[1] وثيقة تحت عنوان "حوكمة الشركات"، المرجع السابق، غير مرقمة.

I- زمان الاطّلاع :

بداية، فإنّه على المساهم و لممارسة حقّه في الإعلام أن يثبت صفته ، و يكون هذا الإثبات حسب نوع الأسهم التي يملكها،اسمية كانت أو لحاملها.

و يمارس المساهم حقّه في الإعلام ضمن مدّة زمنية محّددة، ذلك أنّ ممارسة هذا الحقّ بصفة دائمة ومستمرّة من شأنه الإضرار بالشركة، فتردّد المساهمين - مع كثرة عددهم- على الشركة طوال أيّام السنة، و اطّلاعهم على وثائقها، سيؤدّي إلى المساس باستقرارها ونشاطها وعمل مسيّريها.

ومن جهة أخرى، فإنّ هذا الإعلام يهدف أساسا إلى مشاركة وتصويت عن علم و دراية، و بالتالي - و بغض النظر عن الإعلام الدائم- فإنّ هذا الحقّ يمارس خلال فترة زمنية تسبق انعقاد الجمعيات العامّة.

لكن يشترط أن تكون هذه المدّة كافية للمساهم من أجل الاطّلاع و فحص و تحليل الوثائق التي تكون محلاّ للإعلام، و ذلك حتّى يتمكّن من الحصول على المعلومات و التفاصيل التي تؤهّله لمشاركة مؤثّرة في الجمعية العامّة.

و قد نظّم المشرّع الجزائري مسألة وقت اطّلاع المساهم على وثائق الشركة، لكن ساد هذا التنظيم نوع من التعقيد والغموض.

و على كلّ حال هناك وثائق يطّلع عليها المساهم 15 يوما قبل انعقاد الجمعيّة العامّة، و أخرى 30 يوما قبل هذا الانعقاد.

1- الإعلام قبل 15 يوما :

يخصّ الإعلام قبل 15 يوما أساسا ، الوثائق التي يتمّ الاطلاع عليها قبل انعقاد الجمعيات العامّة العادية، فيحقّ لكلّ مساهم أن يطّلع خلال الخمسة عشر يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامّة العادية على : الجرد، جدول حسابات النتائج، الميزانية، قائمة القائمين بالإدارة، تقارير مندوب الحسابات التي ترفع لهذه الجمعية و المبلغ الإجمالي المصادق على صحّته من مندوبي الحسابات للأجور المدفوعة للأشخاص المحصّلين على أعلى أجر[1].

إضافة إلى ذلك، فإنّ قائمة المساهمين المحدّدة في اليوم السادس عشر توضع تحت تصرّف المساهمين و ذلك قبل خمسة عشر يوما من انعقاد الجمعية العامّة مهما كان نوعها.

2- الإعلام قبل 30 يوما :

* لم ينصّ المشرّع صراحة على هذه المدّة، فقد نصّت المادة 677 على أنّه : " يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلّغ المساهمين أو يضع تحت تصرّفهم قبل ثلاثين يوما من انعقاد الجمعيّة العامّة،

---

[1] المادة 680 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية......". فالمشرّع قد حدّد المدّة لكنّه لم يحدّد موضوع الإعلام، أي الوثائق التي يجب أن تبلّغ أو توضع تحت تصرّف المساهم.

ومن جهة أخرى فقد نصّت المادة 678 على مجموعة من الوثائق التي يجب أن تبلّغ للمساهمين أو توضع تحت تصرّفهم، و لكنّها لم تحدّد وقت و زمن ممارسة هذا الإعلام. و عليه فمن المنطقي أنّ المادة 677 تتبع المادة 678، أي أنّ الوثائق التي نصّت عليها هذه الأخيرة، يتمّ الاطّلاع عليها خلال 30 يوما من انعقاد الجمعيّة العامّة.

من خلال ما تقدّم ، وبالرجوع إلى مضمون هذه الوثائق ،فإنّه يمكن إبداء الملاحظات التالية :

- قام المشرّع بتكرار بعض الوثائق، فنصّ عليها في الإعلام قبل 15 يوما و أعاد ذكرها في الإعلام قبل 30 يوما، فيطّلع عليها المساهم مرّتين، و لا ندري ما الحكمة من ذلك، و من هذه الوثائق و التي تخصّ الجمعية العامّة العادية : جدول حسابات النتائج، الميزانية، الوثائق التلخيصية ، أي حسابات الشركة ما عدا الجرد.

و باعتقادنا أنّ المشرّع لم يحسن التنسيق ما بين المادة 678 و المادة 680، فكان من المفروض أن تكمّلا بعضهما البعض، فتقدّم الأولى وثائق يتمّ الاطّلاع عليها قبل 30 يوما و تكمّل الثانية بوثائق يتمّ الاطّلاع عليها قبل 15 يوما و هي الخاصّة بالجمعيات العامّة العادية.

- بالرجوع للمادّة 819 من القانون التجاري، نلاحظ أنّها تعاقب على عدم تمكين المساهم من الاطّلاع على بعض الوثائق خمسة عشر يوما قبل انعقاد الجمعية العامّة بالرغم من أنّ المشرّع قد نصّ على إعلام المساهم بهذه الوثائق ثلاثين يوما قبل انعقاد الجمعيّة العامّة وذلك في المادة 678 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، ولم يذكرها في المادة 680 الخاصّة بالإعلام قبل خمسة عشر يوما.

إنّ المادة 819 من القانون التجاري، و التي لم يطلها التعديل إلاّ فيما يتعلق بقيمة الغرامة المفروضة ، تتعلّق أساسا بالمادتين 648، 651 اللّتان ألغيتا، و عوّضتا بالمادتين 678، 680. و لهذا فنلاحظ وجود تناقض و غياب التناسق ما بين الأحكام المتعلّقة بحقّ الإعلام و تلك المتعلّقة بحماية هذا الحقّ، فالمشرّع غيّر من مخطّط اطّلاع المساهم على الوثائق، لكنّه لم يغيّر الأحكام التي تعاقب على عدم الالتزام بهذا المخطّط ، وهو أمر لا يساعد على حسن فهم و بالتالي تطبيق هذه الأحكام.

II - مكان الاطّلاع :

بعد التعرّف على الوثائق التي تكون محلاّ للإعلام، و الفترة الزمنية التي يتمّ فيها الاطّلاع عليها، فإنّه من الضروري معرفة المكان الذي يقصده المساهم لممارسة حقه في الإعلام.

1- أهمية تحديد المكان :

إنّ تخصيص الشركة لمكان محدّد يتمّ فيه اطّلاع المساهمين على وثائقها، من شأنه تجنيبها الفوضى و الاضطراب، اللّذان قد ينتجان عن تعدّد وتنوّع الأماكن التي قد يقصدونها لممارسة حقّهم، فتعدّد المكاتب حسب نوع الوثيقة المطلوب الاطّلاع عليها لا يخدم لا مسيّري الشركة و لا حتّى المساهمين أنفسهم.

إلاّ أنّه يشترط في المكان المخصّص للاطّلاع، أن يكون متوافرا على كلّ الشروط الملائمة، التي تسمح بحسن الاطّلاع، كأن يكون واسعا بما يكفي لاستيعاب المساهمين على كثرة عددهم ، و أن تكون الوثائق مرتّبة ومنظّمة حتّى يمكن الاطّلاع عليها بسهولة، وقبل ذلك فإنّ المكان يجب أن يكون معلوما و سهل الوصول إليه، و كلّ ذلك لحسن ممارسة المساهم حقّه في الإعلام.

2- تحديد المكان في التشريع الجزائري :

لم يحدّد المشرّع الجزائري في المرسوم التشريعي لـ سنة 1993م، صراحة مكان اطّلاع المساهم على الوثائق، بل نصّ على تبليغ ووضع تحت تصرّف المساهم، و بالتالي فإن مكان الاطلاع يكون إمّا في الشّركة أو عند المساهم .

أ- في الشّركة :

* بالرجوع للمادة 677 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم نجدها تنصّ على " يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرّفهم قبل...."، و بما أنّ مجلس الإدارة و مجلس المديرين يمثّلان إدارة الشركة، و أنّ المشرّع لم يحدّد مكانا خاصّا لوضع هذه الوثائق، فإنّنا نستطيع القول أنّ المشرّع نصّ ضمنا على مكان الاطّلاع في هذه المادّة، و هو مديرية الشركة.

* لكن ومن جهة أخرى، فإنّ المادة 678 من نفس القانون تنصّ على : " يجب على الشركة أن تبلغ المساهمين أو تضع تحت تصرّفهم كلّ المعلومات....."، و إذا قلنا الشركة فإنّنا نفهم بأنّ مكان الاطلاع هو مقرّها ومركزها، وعليه تنصّ هذه المادة على أن ّمكان ممارسة المساهم لحقه في الإعلام هو مركز الشركة أو مقرّها.

* و إذا كان هناك من رأى بأنّ على الشركة أن تضع الوثائق في مقرّها و مديريتها في آن واحد ، إذا كانت هذه الأمكنة متميّزة عن بعضها البعض[1]، فإنّنا نرى بأنّ المشرّع قد قصد تخيير مسيّري الشركة و القائمون بإدارتها ما بين وضع الوثائق محلّ الإعلام في مركز الشركة و ما بين وضعها بمديريتها، لأنّ وضعها في المكانين في نفس الوقت، وتردّد المساهمين عليها في آن واحد، قد يؤدّي إلى نوع من الاضطراب والتشتّت بما يصعب معه التحكّم ومراقبة هذه العمليّة.

[1] مكي فلة، المرجع السابق، ص31.

و لعلّ ما يدعّم رأينا هو نصّ المادة 819 التي جاء فيها : " يعاقب بغرامة من 20000 دج إلى 200.000 دج رئيس شركة المساهمة و القائمون بإدارتها أو مديروها العامّون الذين لم يضعوا تحت تصرّف كلّ مساهم بمركز الشركة أو بمديرية إدارتها....".

ب- عند المساهم :

* تكلّم المشرّع عن "التبليغ"، و الذي يعني بأنّ المساهم غير مجبر على الانتقال إلى مقرّ الشركة أو مديريتها، لأنّها ستقوم بإرسال الوثائق اللاّزمة إليه، بمعنى آخر فإنّ مكان اطّلاع المساهم سيكون محلّ إقامته المسجّل لدى الشركة.

و يرى الفقيه Yves Guyon أنّ إرسال الوثائق إلى المساهمين هي وسيلة جيّدة يجب تشجيعها فهي تسهّل إعلام المساهمين ، حيث أنّ هذا الأخير ما عليه سوى الاطلاع على ما تمّ إرساله إليه، و من الأفضل أن يكون إرسال هذه الوثائق مربوطا بإرسال الاستدعاء و ليس الوكالة [1].

* و رغم ذكر المشرّع لهذه الإمكانية، إلاّ أنّه لم يتناولها بالتنظيم والتفصيل، فإذا كانت طرق التبليغ معروفة في القانون الجزائري، فإنّنا نتساءل هل تبليغ المساهم بالوثائق يكون بمبادرة من الشركة أم يستوجب طلب المساهم إرسال هذه الوثائق ؟ وبصيغة أخرى متى يكون إعلام المساهم عن طريق التبليغ و متى يكون إعلامه عن طريق وضع الوثائق تحت تصرّفه في مقرّ الشركة أو مديريتها ؟

إنّ القول بأنّ الشركة تبلّغ المساهم، وفي نفس الوقت تضع تحت تصرّفه الوثائق الضرورية، يتعارض مع أمرين :

- أوّلهما أنّ التبليغ يسمح للمساهم بالاطّلاع على وثائق الشركة دون التوجّه إليها، وهو ما يخفّف عنها كثرة الدخول و الخروج من طرف المساهمين، و هو أمر في صالحها نظرا لكثرتهم، و لهذا فيجب التخيير بين إحدى الوسيلتين.

- ثانيهما أنّ النصوص القانونية[2]، استعملت أسلوب التخيير فعلى الشركة أن تبلّغ أو أن تضع تحت تصرّف المساهمين.

و عليه فإنّنا نقول، أنّه يجب استعمال إحدى الوسيلتين بصفة أساسية والأخرى بصفة ثانوية ، و المنطق يقتضي أن نقول بأنّه يجب على الشركة أن تضع تحت تصرّف مساهميها في مقرّها الوثائق الضرورية لإعلامهم، و هذا هو الأصل، وأنّ على المساهم الذي يريد الاطّلاع على هذه الوثائق دون الانتقال إلى الشركة، أن يطلب منها إرسالها إليه[3] و في هذه الحالة فهي ملزمة بإرسال هذه الوثائق و ذلك تحت طائلة المسؤولية[4].

---

[1] GUYON (Y.), *Droit des affaires*, tome 1, 11ème édition, Paris 2001, p. 295, n° 295

[2] المادة 677 و المادة 678 السابقتين الذكر.

[3] قياسا على المادة 818 من القانون التجاري المعدل و المتمم.

[4] قياسا على نفس المادة.

* و تدعيما لحقّ المساهمين والمدّخرين في المعلومة، و إدراكا منها بأنّ سياسة إعلامية جيّدة تؤدّي إلى جلب أكبر عدد من المدّخرين، فإنّ معظم الشركات العالمية تلجأ إلى تقنية " الانترنت" ، من أجل إعلام مساهميها و تزويدهم بكلّ ما يخصّ الشركة، لا سيما المعلومات المالية. و تسمح هذه الطريقة بإعطاء قدر كبير و واسع من المعلومات بطريقة بسيطة و سهلة.

و قد تبنّى المشرّع الفرنسي هذه الفكرة، حيث ألزم الشركات التي تسمح قوانينها الأساسية باستعمال الاتّصال الالكتروني (communication électronique) في التصويت، بأن تقوم بإعداد موقع الكتروني خاصّ بها[1]، كما يجب أن يكون لها بريد الكتروني. وطبقا لذلك، فإنّ الشركة تقوم بأداء التزاماتها المتعلّقة بوضع الوثائق تحت تصرّف المساهمين بإدراج هذه الوثائق ضمن موقعها الالكتروني، وبهذا تسمح للمساهمين والجمهور بالاطّلاع على هذه الوثائق، و إذا طلب المساهم تبليغه بهذه الوثائق فإنّ الشركة تقوم بإرسالها إلى بريده الالكتروني المسجّل لديها.

وعلى الرّغم من الإشكالات التي قد تثيرها هذه الوسيلة و المتعلّقة أساسا بكيفيّة إثبات المساهم لهويّته[2]، فإنّه لا يمكن إلاّ اعتبارها وسيلة بسيطة وفعّالة في نفس الوقت، و تستجيب لمتطلّبات عالم الأعمال الذي أصبحت السرعة إحدى ركائزه، بالإضافة إلى أنّها تساهم في تطوير الاتّصال بين الشركة ومساهميها، وتسهّل عمليّة الوصول إلى المعلومات.

واعتماد المشرع الفرنسي لهذه الوسيلة في الإعلام إنما جاء استجابة لمتطلبات القواعد العالمية الخاصة بتسيير و رقابة الشركات ،و التي تفرض على الشركات عموما ،وعلى شركات الأسهم خصوصا ،أن توفر وسائل لبث المعلومات التي تسمح بحصول المستثمرين و المساهمين على معلومات كافية و في التوقيت المناسب و بتكلفة اقتصادية ، وبطريقة تتسم بالعدالة ، كما تلزم أعضاء الجهاز الإداري للشركة بأن يشرفوا على عملية الإفصاح و تقديم المعلومات و الوسائل المستعملة في ذلك[3] .

و إذا لم يقم المساهم بطلب إرسال الوثائق إليه، و اختار أن يطّلع عليها بمقرّ الشركة أو بمديريتها، فإنّه يجب معرفة الأشكال التي يتمّ بها هذا الاطّلاع، و الأوجه المختلفة له.

III – صور و أشكال الاطّلاع :

للإطلاع على وثائق الشركة أشكالا و صورا عديدة ،فقد لا يستطيع المساهم أن يطلع بنفسه فيلجأ إلى الوكالة ،كما قد يستعين المساهم بأشخاص آخرين حتى يحقق الهدف من الاطلاع .

---

[1] Art. R225-61 du Code de Commerce Français.

[2] سعى المشرّع الفرنسي جاهدا و لا يزال، لحلّ هذا الإشكال فأصدر عدّة قوانين تتعلّق بالإمضاء الالكتروني ، نذكر منها قانون230-2000 بتاريخ 13 مارس 2000م، و الذي هدف إلى تكييف قانون الإثبات مع تكنولوجيا الإعلام ، و المتعلّق أساسا بالتوقيع الالكتروني، و كذلك و في نفس الإطار المرسوم 272-2001 بتاريخ 30 مارس 2001م ، متحصل عليه من الموقع الإلكتروني الآتي : http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT0000

[3] وثيقة تحت عنوان" حوكمة الشركات "، المرجع السابق ،غير مرقّمة.

1- الوكالة في الاطلاع :

إنّ حضور الجمعيات العامّة و التصويت فيها هو حقّ مقرّر للمساهم، باعتباره صاحب مصالح في الشركة و أنّ له نتيجة لذلك حقّ في الرقابة، ينبثق عنه حقّ في الإعلام. وعليه، و نظرا لكون المعلومات المتعلّقة بسير الشركة ونشاطها، تهمّ المساهم دون غيره[1]، فإنّ الاطّلاع على هذه الوثائق يكون كأصل من المساهم نفسه.

و لهذا فإنّنا نتساءل : هل يستطيع المساهم توكيل غيره للإطّلاع على وثائق الشركة ؟

لم ينصّ المشرع الجزائري على حقّ المساهم في منح توكيل للإطّلاع على وثائق الشركة[2]،لكن و من جهة أخرى ، فإنّ الكلام عن توكيل المساهم لغيره من أجل الاطّلاع على وثائق الشركة لا يمكن أن يستوي دون التعرّض لحقّ المساهم في توكيل غيره للحضور والمشاركة في الجمعيات العامّة، و ذلك لكون الحقّ في الإعلام مرتبط ارتباطا وثيقا بحقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة، فلا نستطيع أن نتصوّر قيام شخص - سواء أكان مساهما أم وكيلا عنه- بحضور الجمعيّة العامّة دون ممارسة الحقّ في الإعلام، لأنّه الشرط الأساسي لتصويت واضح، دقيق، مستنير، و العكس أيضا صحيح، فلا إعلام دون حقّ الحضور و المشاركة في الجمعيات، إلاّ في حالات حدّدها القانون حصرا[3].

و قد تعرّض المشرع الجزائري ضمنا إلى حقّ المساهم في توكيل غيره لحضور الجمعيّات العامّة و المشاركة فيها ،كما سوف نرى لاحقا ، وهو بهذا - ونظرا لما سبق قوله- قد منحه أيضا إمكانية توكيل غيره لممارسة الحقّ في الإعلام، فتمثيل المساهم في الجمعيات بوكيل يفترض حتما أنّ هذا الأخير له أن ينوب عنه في الإطّلاع على الوثائق حتّى تكون مشاركته سليمة و محققة لأهدافها [4] [5].

2- الاستعانة بأهل الخبرة :

في حالة تفضيل المساهم ممارسة الحقّ في الإطّلاع بنفسه، فإنّه قد يجد صعوبة في فهم واستيعاب المعلومات و التفاصيل التي تتضمّنها الوثائق محلّ الإعلام، خاصّة أنّه و في كثير من الأحيان، يتعمّد مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها إدراج مصطلحات معقّدة و تقنية، حتّى لا يتمكّن المساهمون من الفهم الجيّد لوثائق الشركة.

---

[1] لأنّها تمكّنه من تقييم حقوقه و مصالحه داخل الشركة، كما سبق تبيينه.

[2] أعطى المشرّع الفرنسي هذا الحقّ صراحة من خلال المادة R225-91 من قانون التجارة الفرنسي.

[3] يرجع حقّ الاطّلاع إلى كلّ واحد من المالكين الشركاء للأسهم، و إلى مالك الرقبة و المنتفع، حتّى و لو لم يتقرّر لهم حقّ المشاركة في الجمعيّات، أنظر المادة 682 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[4] و على الرغم من هذه الإمكانية فإنّ المساهم يبقى يتمتّع بحقّه في الإعلام، حتّى مع توكيل غيره، و هذا ما نصّت عليه المادة 818 من القانون التجاري المعدل و المتمم، و هو أمر منطقي حتّى يتمكّن من إعطاء وكيله التعليمات و التوجيهات اللاّزمة.

[5] J.Hemard, F.Terre,P.Mabilat, "Sociétés commerciales", tome 2, Dalloz,Paris, 1974, p.250.

و بعدم تمكّنه من فهم المعلومات المقدّمة له، فإنّ الهدف من ممارسة المساهم للحقّ في الإعلام يغيب، فلا يمكنه التعرّف على أحوال الشركة ونتائجها، و لا التصويت عن علم ودراية، فهل يمكن، تحقيقا لهذه الأهداف، الاستعانة بأهل الخبرة لمساعدته في الاطّلاع على وثائق الشركة ؟

لم ينصّ المشرّع الجزائري على إمكانية لجوء المساهم إلى خبير مختص من أجل الاطّلاع على وثائق الشركة[1]، و لعلّ دافعه إلى ذلك هو الحرص على سريّة المعلومات و الوثائق التي تكون محلّ اطّلاع، لكن هذا يحرم المساهم من وسيلة فعّالة من وسائل الرقابة، كون استعانة المساهم بخبراء مختصّين، تمكّنه من الحصول على تحليل صحيح و منطقي للمعلومات المقدّمة له، كما تسهّل عليه اكتشاف أيّ تضليل قد يلجأ إليه مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها لإخفاء أيّ تجاوز، وهو ما يجعله يتّخذ القرارات اللاّزمة و الضرورية لحماية مصالحه و حقوقه في الشركة.

ولا يعتبر مندوب الحسابات من قبيل الخبير الذي يمكن أن يساعد المساهم في الاطّلاع، حيث أنّ مندوب الحسابات مهمّته محدّدة قانونا[2]، لا يذكر فيها أنّ المساهم يستطيع تعيينه كخبير.

3- أخذ نسخة :

هل يستطيع المساهم أخذ نسخة من الوثائق الموضوعة تحت تصرّفه ؟

إنّ الاطّلاع الجيّد على وثائق الشركة هو ذلك الذي يستطيع من خلاله المساهم التعرّف و بدقّة على وضعيتها بقصد المشاركة و التصويت في الجمعيّات بكلّ دراية و علم ، و لا يمكن أن يؤدّي الاطّلاع أهدافه السابقة، إذا لم نسمح للمساهم بأخذ نسخة عن الوثائق التي تكون محلاّ للإعلام، لأنّ ذلك يعني بقاءه لساعات في الشركة، نظرا لكثرة هذه الوثائق و تعقيد ما ورد بها، فتحليل و فهم هذه الوثائق يتطلّب وقتا طويلا. ومن جهة أخرى، فإنّ استيعاب كلّ هذه المعلومات يتطلّب ذاكرة غير عادية، وهذا ما لا يتمتّع به جميع المساهمين ! لهذا فإنّ حسن الاطّلاع يتطلّب تمكين المساهم من أخذ نسخة عن وثائق الشركة .

وما المقصود بأخذ نسخة ؟ عبارة أخذ نسخة تسمح باستعمال كلّ وسيلة تسهّل على المساهم حفظ المعلومات التي اطّلع عليها، سواء بأخذ صورة طبق الأصل (photocopie) أو استعمال آلة تسجيل (magnétophone).

و لم ينصّ المشرّع الجزائري على هذه المسألة، ولسنا ندري لماذا، بعدما كان قد نظّمها في القانون التجاري لسنة 1975م في مادّته 684[3]، عندما تكلّم عن الإعلام الدائم، حيث أنّه أجاز للمساهم أخذ نسخة

---

[1] نصّ على ذلك المشرّع الفرنسي صراحة في المادة R225-94 من قانون التجارة الفرنسي ، بشرط أن يكون هذا الخبير مسجل في واحدة من القوائم التي تعدّها المحاكم و المجالس.

[2] أنظر المادة 715 مكرّر 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[3] نص المادة 684 : " لكلّ مساهم طوال السنة، أن يطلع أو يأخذ نسخة من مركز الشركة بنفسه أو بواسطة وكيله عن كلّ الوثائق التي قدّمت للجمعيّات العامّة خلال السنوات الثلاث الأخيرة مع محاضر هذه الاجتماعات".

من وثائق الشركة بنفسه أو بواسطة وكيله ، ومادام أنّ المرسوم التشريعي لم يعد تنظيم هذه المسألة و لم يأت بحكم معارض ، فإننا ّنبقى نتمسك بما ورد في نصّ المادة السابقة ، وفقا للمادة 2 من القانون المدني .

* بهذا نكون قد تعرّضنا لمضمون الحقّ في الإعلام ولأشكال وطرق ممارسته، باعتباره وسيلة رئيسية للرقابة ، لكن تجب الإشارة إلى أنّ هذا الإعلام هو الإعلام المؤقت، أي الذي يمارسه المساهم قبل انعقاد الجمعيات العامّة بمدّة زمنيّة محدّدة، فبالإضافة إلى هذا النوع، فإنّ هناك الإعلام الدائم الذي يمارسه المساهم طوال أيّام السّنة، كما أن هناك إعلام تقوم به لجنة تنظيم عمليات البورصة و رقابتها .

- **الإعلام الدائم :** (L information permanente)

* كان المشرّع قد أعطى للمساهم الحقّ في الإعلام الدائم في القانون التجاري لسنة 1975 من خلال المادة 684، وذلك بتمكينه ـ طوال أيّام السنة- من الاطّلاع أو أخذ نسخة من مركز الشركة، بنفسه أو بواسطة وكيله ، عن كلّ الوثائق التي قدّمت للجمعيّات العامّة خلال السنوات الثلاث الأخيرة، مع محاضر هذه الاجتماعات. وبالرجوع إلى المادة 819 من نفس القانون و التي تحمي هذا الحق فإننا نجد أن هذه الوثائق هي : حساب الاستغلال العام ، الجرد ، حسابات الخسائر و الأرباح و الميزانيات ، تقارير مجلس الإدارة و تقارير مندوبي الحسابات ، أوراق الحضور و محاضر الجمعيات .

و تحقق هذه الإمكانية للمساهم فائدة لا يمكن الاستهانة بها، فاطّلاع المساهم على وثائق الشركة خلال السنوات الأخيرة يسمح له باستعمال تقنية هامّة وفعّالة في مجال الرّقابة، ألا و هي تقنية المقارنة، فيستطيع مقارنة نشاط و نتائج الشركة لكلّ سنة مع السنوات التي تسبقها أو تليها، وبهذا يمكنه معرفة تطوّر أعمال ونشاط الشركة، خاصة و أن هذا الإعلام يتم طوال أيام السنة، و من جهة أخرى فإنّ هذا الاطّلاع يسمح له بتقييم وتقدير القرارات التي اتّخذتها الشركة و النتائج المتحصّل عليها منها ، و بالتّالي مدى نجاح مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها في مهامهم، وكلّ ذلك يساعده عل اتّخاذ موقف يترجم بقرارات في الجمعيّات العامّة المقبلة.

* لكن المشرّع الجزائري لم ينصّ على حقّ المساهم في الإعلام الدائم في مرسوم سنة 1993م ، و لم يعد تنظيم موضوع المادة 684 السابقة الذكر، و لا ندري ما سبب ذلك، لأنّه بهذا يكون قد حرم المساهم من مصدر خصب للمعلومات ووسيلة هامة للرقابة .

و لو افترضنا بأنّ المشرّع قد هدف بهذا إلى الحفاظ على مبدأ سريّة الأعمال، بعدم السماح للمساهم بالتردّد على الشركة طوال أيّام السنة تخوّفا من ذيوع أسرارها، فإنّه لا يجب بأيّ حال من الأحوال أن يقف هذا المبدأ في وجه ممارسة المساهم لحقوقه الأساسية التي تسمح له برقابة أعمال الشركة و تسييرها للحفاظ على حقوقه ومصالحه فيها .

* و كحلّ قانوني فإنّه و بالاعتماد على المادة 819 من القانون التجاري المعدل و المتمم التي بقيت تعاقب على عدم تمكين المساهم من الإعلام الدائم ، و بالاستناد إلى المادة2 من القانون المدني ، و نظرا للأهمية البالغة لهذا الإعلام بالنسبة للمساهم ، نقول بأننا نبقى نتمسك بحق المساهم في الإعلام الدائم ، و على الشركة تمكينه من ذلك ،و هذا تحت طائلة المسؤولية .

- لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها :

تلعب هذه اللجنة دورا فعّالا في إعلام المساهمين و المدخرين و ذلك عن طريق المعلومات التي تقدّمها لهم و التي تتحصّل عليها و بصفة إلزامية من الشركات المصدرة للأسهم و السندات، و تهدف بذلك إلى تمكينهم من تقدير مصالحهم و التعامل في سنداتهم عن علم و دراية ، كما تهدف إلى تحقيق الشفافية داخل السوق المالية حماية للمساهمين و تقوية لرقابتهم على الشركات[1] .

- الخبرة على التسيير(القانون الفرنسي):

بالرجوع للمشرع الفرنسي فإنّه لم ينظّم الحقّ في الإعلام فقط ، و إنّما وضع في الحسبان الحالات التي يكون فيها هذا الإعلام غير كافي . ولهذا فإنّه لم يكتفي بالإعلام المؤقت و الإعلام الدائم كوسائل لإعلام المساهم ، و إنما جاء بوسائل أخرى لا يمكن وصفها إلا بالفّعالة ،و نقصد بذلك أساسا إمكانية استعانة المساهمين بخبير في التسيير (expert de gestion) بأمر من المحكمة .

- نص قانون 1966م على أنّ واحد أو أكثر من المساهمين الذين يملكون على الأقلّ عشر(1/10) رأسمال الشركة ، يمكنهم طلب من العدالة تعيين واحد أو أكثر من الخبراء في التسيير الذين يكلّفون بتقديم تقرير حول واحدة أو أكثر من عمليّات التسيير.

و تهدف هذه الخبرة إلى توضيح الغموض لصالح الذي طلبها و لصالح كلّ الذين كانت لهم الصفة في طلبها ، و هي وسيلة لحماية الأقليّة [2]، كما أنّه بهذه الخبرة تمارس رقابة في رقعة بعيدة عن مندوب الحسابات الذي لا يمكنه التدخّل في التسيير . و نظرا لإيجاز النصّ القانوني المنظّم لهذه الخبرة فقد فتح الباب للاجتهاد القضائي سواء من حيث تحديد مداها أو إجراءات سيرها (على سبيل المثال الدعوى المرفوعة من طرف جمعيّة الدفاع عن المساهمين الأقليّة ADAM ضدّ شركة المساهمة Vivendi Universel و التي أسّست على المادة 145 من قانون الإجراءات المدنيّة الجديد، و قد قرّرت المحكمة التجارية بباريس عن طريق الجهة الاستعجالية بأنّ الطلب مقبول شكلا لكنه غير مؤسّس، و قالوا لهم بأن يعتمدوا على المادة L225-231 لطلب خبرة تسيير، و كان الحكم في 27 جوان 2002م).

---

[1] أنظر في ذلك للمواد 18،19 مكرر 2، 60،45،42،41،38،37،36،35،34،30مكرر،65من المرسوم التشريعي 93-10 .
و انظر كذلك المواد 56،47،46 من الأمر 96-08 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق ل 10يناير سنة 1996 و المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة ،ج ر 3،ص19.

[2] Laure Brunouw,l’Exercice du contrôle dans les sociétés anonymes,Mémoire présentée dans l’école doctorale, Faculté des Sciences juridiques politiques et sociales, Université du Droit et de la Santé, Lille II, Octobre2003,p. 62

- و من أجل حماية أكبر للمصالح الخاصّة و العامّة فإنّ قانون 1984م زاد من عدد الأشخاص الذين يحقّ لهم طلب الخبرة ، فقد سمح لأشخاص خارجين عن الشركة بطلب هذه الخبرة و من هنا فإنّها لم تعد تخصّ الأقليّة فقط [1] ، ولا تعتبرّ سريّة الأعمال عائق أمام الخبرة .

- قانون2001م و المتعلق بالتنظيمات الاقتصادية الجديدة و في سعيه إلى الوقاية من تعسّف الأغلبيّة و تنازع المصالح بتوسيع الحقّ في إعلام المساهمين خاصّة حول عمليّات التسيير داخل الشركات المغفلة، و لتدعيم رقابة الأقليّة ، جاء بتنظيم جديد لعمل هذه الآلية حيث عقد من ممارسة الخبرة لكنّه وسّع من دائرة الأشخاص المستفيدين منها ، فالعمليّة أصبحت تبدأ بطلب خطّي للحصول على معلومات يقدّم إلى رئيس مجلس الإدارة أو رئيس مجلس المديرين يتعلق بواحدة أو أكثر من عمليّات التسيير للشركة المعنيّة أو للشركات التّابعة لها، و هذا في حالة كون الطلب في مصلحة المجموعة، هذا السؤال يمكن طرحه من طرف واحد أو أكثر من المساهمين الذين يمثلون على الأقلّ 5 %(بدل 10%) من رأس مال الشركة أو من طرف جمعيّة مساهمين association d'actionnaire تتوفّر فيها الشروط القانونيّة، و يستطيع المساهمون أن يتجمّعوا في أيّ شكل كان للحصول على النسبة المطلوبة. و يشترط هذا السؤال أو المرحلة الأوّليّة فقط بالنسبة للمساهمين ، أمّا لجنة المؤسّسة Comité d'entreprise ، الوزارة، سلطة تنظيم السوق المالية بالنسبة للشركات التي تلجأ علنيا للادخار A.M.F، فإنّ هؤلاء يلجئون مباشرة إلى العدالة لطلب تعيين خبير.

في حالة عدم الردّ خلال شهر أو في حالة الردّ غير المرضي ، فإنّ للمساهمين الذين طرحوا الأسئلة أن يطلبوا من العدالة و على وجه الاستعجال تعيين واحد أو أكثر من خبراء التسيير الذين يكلّفون بتقديم تقرير عن واحدة أو أكثر من عمليّات التسيير، و هي بذلك وسيلة فعّالة للحصول على المعلومات.

- و تعتبر الخبرة إجراء احتياطي لهذا يجب على الذين يطلبونها أن يثبتوا أنهم استنزفوا كلّ الوسائل الممنوحة لهم للإعلام ، و إن كانت محكمة النقض الفرنسية قرّرت عكس ذلك في قرار لها في 21 أكتوبر1997م[2]

- تقع الخبرة على العمليّة المعنيّة فقط دون غيرها[3]، و لا يمكن للعمليات التي تكون من اختصاص

---

[1] monnet(J.), Jurisclasseur commercial, fasc. 1079 : *Mesures d'expertise*, 2002, p. 3, n°4.

[2] Cass. com., 21 octobre 1997, Droit des sociétés 1998, p. 16, n° 13 note D. Vidal ; Rev. Sociétés 1998, p. 82,note P. Didier ; JCP éd. E 1998, p.36, note Y. Guyon ; Bull. Joly 1998, §7, p. 30, note P. le Cannu , voir, Laure Brunouw,op-cit, p.60.

[3] Cass. com., 25 mars 1974, J.C.P. 1974, 2, 17853, note Y. Chartier,voir, Laure Brunouw, op-cit,même page precedente.

جمعيّات المساهمين أن تكون محلاّ للخبرة[1]، و على عكس ذلك فإنّ القرارات المتّخذة من قبل أجهزة الإدارة هي محلّ للخبرة حتّى و لو كانت الجمعيّة العامّة قد صادقت على هذه القرارات، و تكون الخبرة في حدود الأسئلة التي لم يتمّ الإجابة عنها[2]. يوضع تقرير الخبرة في كتابة ضبط المحكمة و يبلّغ بعناية لكلّ من صاحب الطلب، الوزارة المعنيّة، لجنة المؤسّسة، مندوب الحسابات، و في الشركات التي تلجأ علنيا للادخار إلى سلطة الأسواق المالية A.M.F ، و يرفق تقرير الخبرة بتقرير مندوب الحسابات الذي يوجّه إلى الجمعيّة العامّة المقبلة و تكون له نفس وسائل الإشهار.

* و كوسيلة أقل حدّة ، و إضافة لإمكانية طلب الخبرة ، فقد أقرّ المشرّع الفرنسي بأنّ أيّ مساهم يملك 5 % على الأقلّ من رأس مال الشركة يستطيع أن يطرح أسئلة مكتوبة على المسيّرين حول كلّ فعل من شأنه تهديد الاستغلال [3].

و في إجراء مشابه لإجراء الخبرة، فإنّ المشرع المصري قد منح الحق في طلب إجراء تفتيش على أعمال الشركة فيما نسب من مخالفات جسيمة لأعضاء مجلس الإدارة أو مراقب الحسابات : حال وجود مخالفات جسيمة يمكن أن تنسب لعضو مجلس الإدارة أو مراقب حسابات جاز لمن يملك 20 % من أسهم بنك أو 10 % من أسهم شركة أن يتقدّموا للجهة الإدارية المختّصة بطلب تفتيش على أعمال الشركة فيما نسب لعضو مجلس الإدارة أو مراقب الحسابات من مخالفات جسيمة. و حال التأكد من صحّة المخالفات تدعو الجهة الإدارية لانعقاد جمعيّة عامّة برئاستها ، التي لها عزل عضو مجلس الإدارة أو المراقب و رفع دعوى المسؤولية عن المخالف (المادة 55 و 158 و 160 من قانون الشركات المصري).

و إذا اكتفى المشرع الجزائري بحق المساهم في الإعلام الدائم و الإعلام المؤقت، فإنّنا من خلال الدراسة القانونية عرفنا أنّ من بين العناصر الأساسية التي تدخل في تكوين الحقّ، هو عنصر الحماية القانونية، فلا يمكن التكلّم عن وجود حقّ دون التكلّم عن القواعد و الضوابط التي تحمي صاحبه من كلّ اعتداء عليه مهما كان نوعه.

الفرع الثالث

الحماية القانونية لحقّ المساهم في الإعلام.

إنّ الخوف من العقوبة هو وسيلة تجعل الرقابة فعّالة ،و نظرا للأهميّة البالغة التي يكتسيها حقّ المساهم

[1] Paris, 14 septembre 1998, Bull. Joly 1999, p. 250, note F.X. Lucas, voir, Laure Brunouw, op-cit,p.60.
[2] Cass. com., 26 novembre 1996, Droit des sociétés 1997, p. 12, n° 13, note D. Vidal ; Rev. Sociétés 1997, p.97, note P. le Cannu, D.A. 1997, p. 30 , voir, Laure Brunouw ,op-cit, p,61.
[3] Art L225-232 Code de Commerce Français.

في الإعلام[1]، باعتباره وسيلة من وسائل الرقابة التي يمارسها المساهم على الشركة، فإنّ التشريعات والقوانين لم تكتفي بتبيين صاحب هذا الحقّ، و مضمونه، وطرق ممارسته، و إنّما سعت إلى ضمان الممارسة والتمتّع به، و ذلك بوضع قواعد تحميه.

وبالرجوع لمفهوم الحماية القانونية، فإنّنا نقول بأنّها تتضمّن فرض عقوبة على كلّ من يعتدي على هذا الحقّ بحرمان المساهم من الإعلام، والذي يتصوّر قيامه بهذا هم مسيّرو الشركة أو أعضاء جهازها الإداري، ما داموا هم الملزمين بتمكين المساهم من هذا الحقّ.

فقد يسعى القائمون بإدارة الشركة ، و لأهداف عديدة، إلى حرمان المساهم من حقّه في الإعلام، أو إلى الانتقاص من هذا الحقّ، بتقليص عدد الوثائق التي من حقّه الاطّلاع عليها أو بفرض قواعد و شكليات معقّدة لا يمكن من خلالها لكلّ مساهم ممارسة حقوقه.

و في محاولة أوّلية لتحديد العقوبة التي يمكن فرضها على أعضاء الجهاز الإداري للشركة ، فإنّ السلاح الفعّال الذي يتبادر إلى الذهن من أجل عقاب مسيّر هو شكره على مهامه أي إقالته ،فبصفة عامة،و إضافة لمخالفة قواعد إعلام المساهم ، فإنّ المساهمين غير الرّاضين عن تسيير الشركة سيحاولون إقالة مديريها ، لكن هذه الإقالة ليست في متناول الجميع و إنّما فقط في يد الأغلبيّة (أغلبية رأس المال و ليس أغلبية عددية) .

و عليه فإنّه و في الحالات التي لا يرتكب فيها المسيّرون أو القائمون بالإدارة مخالفات ، و لكنّهم يسيّرون الشركة لمصلحتهم أو لمصلحة المساهمين الأغلبيّة، فإنّ إقالة المسيّرين و القائمين بالإدارة على قدر كبير من الصعوبة ، لأنّ هذه الأخيرة لا يمكن الحصول عليها إلاّ من طرف الأغلبيّة و هؤلاء ليس لهم أيّ سبب في طلبها ، و لهذا فإنّه يجب وضع وسيلة أخرى لرقابة المساهمين ، والتي لا يمكن أن تخرج عن حق المساهم في اللجوء للقضاء ،رافعا بذلك دعوى تختلف أطرافها و شروط قبولها حسب كل حالة،مطالبا بتوقيع العقوبات التي حددها القانون[2] .

و فيما يتعلق بالدعاوى المتّعلقة بحق المساهم في الإعلام ، والمسؤولية المفروضة عند مخالفة الأحكام الخاصة به ، فإنّها تنقسم وكما هو معتاد إلى مسؤولية مدنية(I) ، و أخرى جزائية (II) .

I- المسؤولية المدنية :

---

(1) و قد سبق تفصيل هذه الأهميّة.

(2) وقد أبدى العديد من الكتّاب و المؤلفين تخوّفهم من المبالغة في إعمال الأحكام المتعلقة بالإقالة، فحسبهم كثرة تدخّل المساهمين في هذا المجال، وعلى الرغم من وجود ما يبرّرها، يمكن أن تشكل خطرا من حيث عدم استقرار الشركة و المساس بصورتها و سمعتها.

ينتج عن تقرير المسؤولية فرض عقوبة ، و التي تهدف عموما و بشكل أولي إلى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل حدوث الاعتداء ، ووفقا لذلك فإنّ العقوبة الكلاسيكية فيما يخصّ الجانب المدني هي البطلان.

1 ـ دعوى البطلان :

* البطلان هو زوال العمل أو التصرّف الذي يشوبه عيب، ومحو جميع آثاره القانونية، و ذلك جزاءا على مخالفة هذا العمل أو التصرّف للقواعد و الأحكام القانونية المفروضة.

والمجال الطبيعي للبطلان هو العقود، و فيما يتعلّق بالجمعيّات العامّة للمساهمين فإنّنا نتكلّم عن بطلان مداولات الجمعيّة العامّة، باعتبارها التصرّف الذي يقوم من خلاله المساهمون باتّخاذ قرار داخل هذه الجمعية.

و عليه، فمن المعقول القول بأنّ حرمان المساهم من حقه في الإعلام يؤدّي إلى بطلان مداولات الجمعيّة العامّة المعنية، ما دام أنّه لم يتمكّن من الحصول على المعلومات التي تسمح له بإجراء تصويت عن علم و دراية، و اتّخاذ قرار على أساس متين.

* لكن تطبيق هذا الجزاء على إطلاقه، و بالنسبة لكلّ مساهم على حدى، سيؤدّي إل نتائج تضرّ بالشركة، فتعريض مداولات الجمعيّات العامّة في كلّ مرّة إلى البطلان يؤدّي إلى عدم استقرار الشركة، و عدم تمكّنها من اتّخاذ القرارات اللاّزمة لمواصلة نشاطها، وهذا ما يفقدها ثقة المتعاملين معها. و لهذا فانه يجب الموازنة بين الأمرين .

* و لم ينصّ المشرّع الجزائري صراحة على البطلان كجزاء على حرمان المساهم من حقّه في الإعلام، و إنّما تعرّض للبطلان في القسم المتعلّق بالأحكام المشتركة بالشركات التجارية[1]، ومن بين ما جاء في المادة 733 منه قولها : "...... لا يحصل بطلان العقود أو المداولات غير التي نصّت عليها الفقرة المتقدّمة، إلاّ من مخالفة نصّ ملزم من هذا القانون أومن القوانين التي تسري على العقود".

و إذا كانت هناك قواعد نصّ فيها المشرّع صراحة على اعتبارها من النظام العام، أو أنّ كلّ حكم مخالف لها يعدّ كأن لم يكن، أو يعدّ باطلا، أو جاءت بصياغة واضحة نفهم منها صفة الإلزام[2]، فإنّ هناك قواعد أخرى من الصعب معرفة عنصر الإلزام فيها، وما درجته.

وفيما يخصّ الجمعيّات العامّة للمساهمين، فإنّ هناك قواعد لا يمكن إلاّ اعتبارها قواعد ملزمة، نظرا لتعلّقها بالنظام العام، وبالمصالح الأساسية للمساهمين، و لكونها ضمانات أساسية لهم،كالقواعد المتعلّقة بالنصاب و الأغلبية، بينما هناك قواعد أخرى تكون أقلّ أهميّة، لكن ذلك لا يلغي أهميّتها مطلقا.

---

[1] من المادة 733 إلى المادة 743 من القانون التجاري.

[2] Phillipe Merle,op-cit,p523.

* إنّ حقّ المساهم في الإعلام هو من الحقوق الأساسية له، و القواعد التي نصّت عليه جاءت بصياغة ملزمة. فهل الاعتداء على هذا الحقّ يؤدّي إلى بطلان الجمعيّات العامّة ؟

كما سبق القول، فإنّ المشرّع الجزائري لم ينصّ على ذلك صراحة، وبالرجوع للقانون الفرنسي[1] نجده قد اعتبر أنّ حرمان المساهم من حقّه في الإعلام أو الاعتداء على هذا الحقّ يجعل من مداولات الجمعيّة العامّة "قابلة للإبطال"، أي يمكن إبطال هذه المداولات إذا تعرّض حقّ المساهم للاعتداء.

ووفقا لهذا الحلّ، فإنّ تقرير البطلان من عدمه يرجع للقاضي حيث تكون له سلطة تقديرية واسعة، يقوم من خلالها بعمليّة موازنة بين المصالح الخاصّة المعتدى عليها و بين المصلحة العامّة للشركة[2]، كما يقدّر ما إذا كان حرمان المساهم من المعلومات قد أثّر على قراراته و على نتيجة التصويت النهائية.

و نحن نرى بأنّ هذا هو الحلّ المنطقي و الأمثل، لأنّه يحفظ حقّ المساهم من جهة ويحفظ مصلحة الشركة من جهة أخرى، وذلك بجعله تقرير البطلان لا يكون إلاّ في الحالات التي يكون فيها الضرر اللاحق بالمساهم ضررا لا يمكن تجاهله أو الاستهانة به.

* إلا أنّه و في كل الحالات ،ووفقا للمادة 736 من القانون التجاري ، فإنّه يجوز للمحكمة التي تتولى النظر في دعوى البطلان ، ولو تلقائيا ، أن تمنح أجلا للتمكن من إزالة البطلان ،ومهما كان فلا يمكنها أن تفصل في الدعوى في أقل من شهرين من يوم طلب افتتاح الدعوى . و قد هدف المشرع من هذا الحكم إلى تجنيب الشركة الأضرار الناتجة عن الحكم ببطلان مداولات الجمعيات العامة .

و سنستعرض للبطلان بالتفصيل، و لا سيما لنظامه و دعواه، عندما نتكلّم عن مداولات الجمعيّات العامّة وتصويت المساهم فيها.

وسواء حكم بالبطلان أم لا، فإنّ للمساهم الذي اعتدي على حقّه أن يرفع دعوى المسؤولية على الشركة،وذلك وفق شروط معينة .

2- دعوى المسؤولية :

إنّ الاعتداء على حق المساهم في الإعلام سواء بعدم تمكينه من ممارسته ، أو بحرمانه من الإطلاع على بعض الوثائق ، سيتسبّب له في أضرار، وهو ما يمكّنه من رفع دعوى مسؤولية ضد مرتكب المخالفة.

وتشكّل دعاوى المسؤولية سلاحا فعّالا بالنسبة للمساهمين الأقليّة و ذلك في محاربة الانحرافات الملاحظة في التسيير.

---

[1] Art. L225-121 al.2.Code de Commerce Français.

[2] ميشال جيرمان، ترجمة منصور القاضي و د. سليم حدّاد، المطوّل في القانون التجاري، الشركات التجارية، الجزء الأوّل، المجلّد II، الطبعة الأولى، "مجد" المؤسّسة الجامعيّة للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 2008م، ص 508.

أ- شروطها :

إنّ شروط المسؤوليّة هي تلك المتعارف عليها، فعلى الطّالب أن يثبت خطأ المسيّر أو القائم بالإدارة ، و أن يثبت الضرر الواقع عليه أو على الشركة ،و أن يثبت في الأخير العلاقة السببيّة بينهما.

* و لإثبات خطأ المسيّر أو القائم بالإدارة فإنّه يجب مقارنة سلوكه مع سلوك المسيّر الحذر المتقن ، بشرط أن يكون من نفس رتبته و في نفس الظروف، فالمساهمون في هذه الحالة يجيبون عن سؤال واحد هل كان المسيّر أو القائم بالإدارة الحذر المتقن و الفعّال و الموضوع في نفس الظروف سيتصرّف كما تصرّف المطعون في تصرفاتهم أم لا ؟

و بصفة عامة، فإنّ الصعوبات الأساسيّة في موضوع المسؤولية توجد ليس في حالة خرق المسيّر للقانون أو القانون الأساسي لأنّ ذلك سهل الإثبات، و لكن الصعوبة في حالة ارتكاب خطأ في التسيير (ويتضمن هذا، الاعتداء على حق المساهم في الإعلام إذا أخذنا الخطأ في التسيير بمفهومه الواسع) ، و معيار الخطأ في التسيير موجود في مفهوم مصلحة الشركة l'intérêt social " إنّ تصرّف المسيّر خاطئ إذا لم يوافق مصلحة للشركة "[1].

إنّ التسيير لا يمكن أن يكون موضوعي بصفة مطلقة أي بنسبة 100% ، إنها ليست بعلوم دقيقة، فالشركة يمكن أن تسيّر بطريقة شرعيّة و قانونيّة تماما و لكن بطريقة غير مناسبة أي غير ملائمة ، و المسيّر أو القائم بالإدارة في هذه الحالة يتّهم بسوء التسيير أو بارتكاب خطأ في التسيير.

إنّ المسيّرين و القائمين بالإدارة يستطيعون المغامرة قليلا لأنّ ذلك في بعض الأحيان من ضرورات التسيير، و لكن لا يجب عليهم أن يضعوا الشركة في أخطار بدون جدوى فهم لديهم المعلومات الكافية التي تجعلهم يتّخذون القرار الصّائب. وقد يكون الخطأ في التسيير قد ارتكب عن عمد أو عن إهمال و قلّة حيطة.

* و فيما يتعلق بالضرر، فإنّه غالبا ما يتمثّل في خسارة أو ضياع فرصة للربح ، و تقييمه ليس بالأمر السهل مع الأخذ بعين الاعتبار تراكب و تعقّد عمليّات التسيير ، فهذه العمليّة يمكن أن تؤدّي إلى خسارة في هذا الوقت ، و لكن يمكن أن تمحى هذه الخسارة عن طريق الفوائد التي قد تأتي بها هذه العمليّة لاحقا، فالعمليّة قد تكون في لحظتها مخسرة و لكن فيما بعد مربحة ، و لهذا فمن الصعب الحكم على عمليّات التسيير.

* ونفس الصعوبة نجدها في إثبات العلاقة السببية ، خاصة إذا كانت العمليّات المستهدفة قديمة و مرّ عليها زمن طويل .

---

[1] Laure Brunouw, op-cit,p.74.

ب- أنواعها:

* فيما يتعلق بأنواع دعاوى المسؤولية فإنّ ذلك متوقف على الضرر الذي لحق بالمساهم ، فهذا الأخير يمكن أن يلحق به نوعان من الأذى : في حالة وقوع ضرر شخصي بالمساهم ، من جراء الاعتداء على حقه في الإعلام ، فإنّه يطلب تصليح هذا الضرر عن طريق المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به من جرّاء هذا الاعتداء وذلك برفع دعوى التعويض الفردية ، ضدّ مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها، باعتبارهم من قام بالاعتداء. فتنصّ المادّة 715 مكرّر 23 على انّه " يعدّ القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد أو بالتضامن، حسب الحالة، تجاه الشركة أو الغير،إمّا عن المخالفات الماسّة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبّقة على شركات المساهمة، و إمّا عن خرق القانون الأساسي أو عن الأخطاء، المرتكبة أثناء تسييرهم....".

* إضافة إلى ما سبق، فإنّ المساهم الذي اعتدي على حقه في الإعلام، سيحرم من المعلومات و هو ما قد يجعله يتّخذ قرارات قد لا تكون صائبة و لا تخدم لا مصلحته ولا مصلحة الشركة، وعليه فإنّ الضرر قد لا يمسّه هو فقط بل يلحق بالشركة ، خاصّة إذا كان عدد المساهمين المعتدى عليهم كبيرا، و ساهموا كلّهم في اتّخاذ قرارات في غير مصلحتها، ولهذا فإنّ للمساهمين منفردين أو مجتمعين، وبالإضافة إلى دعوى التعويض عن الأضرار الشخصية، أن يقيموا دعوى على الشركة بالمسؤولية ضدّ القائمين بالإدارة و المطالبة بالتعويض عن كامل الضرر اللاّحق بالشركة لصالح هذه الأخيرة ، أو بالتعويضات التي يحكم لهم بها عند الاقتضاء . وهو ما نص عليه المشرع صراحة في المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري المعدل و المتمّم .

و إذا كان المشرع قد منح حق ممارسة الدعوى الجماعية للمساهمين فقط ، فإنّه و من المفروض أنّ المسيّرين و القائمين بالإدارة باعتبارهم ممثلي الشخص المعنوي أو الشركة هم الذين يلجئون للعدالة لإصلاح الضرر عن طريق هذه الدعوى، و لكن من النّادر حصول ذلك، أي أنّه من النّادر أنّ المسيّرين يباشرون دعوى موجّهة لعقابهم ، و يحصل هذا فقط في حالة تغيير المسيّر فيقوم المسيّر الجديد برفع دعوى على المسيّر القديم.

وحسب النصوص السابقة فإنّ المساهم يستطيع أن يرفع الدعوى و لو كان يملك سهما واحدا ، وهي بذلك وسيلة فعالة للرقابة لا سيما للأقلية ، و لهذا فقد دعّم المشرع حق المساهم في ممارسة دعوى المسؤولية ضد الجهاز الإداري للشركة ، و ذلك عن طريق ما جاءت به المادة 715 مكرر 25 من القانون التجاري المعدل و المتمم ، حيث تنص في فقرتها الأولى على أن" كل شرط في القانون الأساسي يقضي

بجعل ممارسة دعوى الشركة مشروطا بأخذ الرأي المسبق للجمعية العامة أو إذنها أو يتضمن مبدئيا العدول عن ممارسة هذه الدعوى،يعد كأن لم يكن......."

و تضيف الفقرة الثانية من المادة قولها "..........ولا يكون لأي قرار صادر عن الجمعية العامة ،أي أثر لانقضاء دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة لارتكابهم خطأ أثناء القيام بوكالتهم "

ويعد هذا النص دعامة و ضمانة من الضمانات الأساسية الممنوحة للمساهمين لا سيما الأقلية (أي التي تملك الأقلية في رأس المال) ، فإذا كانت إقالة المسيرين و القائمين بالإدارة تتطلب موافقة الأغلبية ،فإنّ ممارسة دعوى المسؤولية غير متوقفة على هذا الشرط ،فالأغلبية لا يمكنها ،وعن طريق الجمعيات العامة ، أن توقف أو تعيق ممارسة دعوى المسؤولية التي يمكن أن يقوم بها أي مساهم .

و أخيرا فإنّ دعوى المسؤولية لا تتأثر بالضوء الأخضر الذي يحصل عليه المسيّر من الجمعيّة العامّة .

و لكون العقوبات الناتجة عنها متعلقة فقط بالمال فإنّ المسؤولية المدنية قد لا تكفي للرّدع الواجب توفّره في مجال الحماية القانونية.

II- **المسؤولية الجزائية** :

تأكيدا منه على حماية حقّ المساهم في الإعلام، و لضمان قرارات مبنيّة على علم و معرفة، فإنّ المشرّع قد نصّ على عقوبات جزائية تلحق كلّ من يعتدي على هذا الحقّ . فقد نصّت المادّة 819 من القانون التجاري المعدل و المتمم، على أن يعاقب بغرامة من 20000 دج إلى 200.000 دج رئيس شركة المساهمة و القائمون بإدارتها أو مديريها العامّين الذين لم يضعوا تحت تصرّف كلّ مساهم بمركز الشركة أو بمديرية إدارتها، ثمّ قامت بتعداد الوثائق التي يحقّ للمساهم الاطّلاع عليها، حسب نوع الجمعيّة العامّة كما تمّ تبيينه في الفروع السابقة، كما عاقبت على عدم تمكين المساهم من ممارسة الإعلام الدائم مع ذكر الوثائق الخاصّة بهذا الإعلام، على الرّغم من أنّ المشرّع لم يذكره ضمن القواعد المتعلّقة بإعلام المساهم؟ ! و نفس الملاحظة بالنسبة لقائمة المساهمين.

* و لوقوع المخالفة فإنه يشترط كركن مادي عدم قيام الجهاز الإداري للشركة بوضع الوثائق المتعلقة بإعلام المساهم ، و التي حددتها المادة بالتفصيل، تحت تصرفه سواء في مركز الشركة أو في مديريتها ، أمّا عن الركن المعنوي فإنّ المشرع لم يشترط عنصر العمد ، فالمخالفة تقع حتى و إن لم يوجد سوء نية من طرف المخالف .

و الملاحظ على هذا النصّ أنّ العقوبة التي ألحقها المشرّع بمسيّري الشركة و القائمين بإدارتها، هي عقوبة غير مؤثّرة وتنقصها الفعالية نظرا لكونها عقوبة مالية فقط ، مع ضآلة قيمة الغرامة المفروضة،رغم أن المشرع قد أعاد النظر في قيمة هذه الغرامة من خلال المرسوم التشريعي لسنة 1993، ولهذا فعلى المشرع فرض عقوبة أكثر صرامة و شدّة حتّى يضمن حماية قويّة لحقّ المساهم في الإعلام.

* إنّ فرض القانون لعقوبة مشدّدة، سواء أكانت عقوبة مدنية أم جزائية، يسمح دون شكّ بحماية حقّ المساهم في الإعلام بمعاقبة من يعتدي على هذا الحقّ، لكن الجزاء هنا سيكون له دور علاجي، أي أنّ معاقبة المعتدي لن تمكّن المساهم من ممارسة حقّه في الإعلام الذي يكون قد فات أجله ، و إنّما قد تمنع هذا الاعتداء مرّة أخرى إذا اعتبر المعتدي ولم يعد فعلته .

و لهذا فإنّنا نرى أنّ الحكم الذي جاءت به المادّة 683 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، يساهم مساهمة فعّالة في حماية حقّ المساهم في الإعلام، حيث ضمنت للمساهم الذي رفضت الشركة تبليغه بالوثائق التي له حقّ الاطّلاع عليها، حقّ اللجوء للقضاء و على سبيل الاستعجال للحصول على أمر من الجهة القضائية المختصّة، والذي يوجّه للشركة و يلزمها بهذا التبليغ تحت طائلة الإكراه المالي. و قد اتبع المشرّع عن طريق هذا النصّ منطقا واقعيا و عمليا، فجعل هدفه الأساسي هو حصول المساهمين على المعلومات بغضّ النظر عن عقوبة الإداريين .

وقد وصفنا هذا الحكم بالفعّال و العملي لأنّه يسمح للمساهم بممارسة حقه مع وجود اعتداء على هذا الحقّ، و ذلك باللّجوء للقضاء(و دون اشتراط امتلاك أيّ نسبة من رأس المال) الذي يأمر الشركة بتمكينه من هذه الممارسة والضغط عليها بالإكراه المالي، وهو ما سيجعل القائمين بإدارة الشركة يسارعون إلى السماح للمساهم بممارسة حقّه في الإعلام.

و قد نظم المشرع الفرنسي مثل هذا الحكم في قانون 2001 للتّنظيمات الاقتصادية تحت عنوان injonction de faire، لكنه دعّمه أكثر فبالإضافة إلى إلزام الشركة بتبليغ المساهم بالوثائق التي امتنعت عن تبليغها له فإنّ للقاضي أن يأمر،وبناءا على طلب المساهم المدعي، بتعيين وكيل يكلّف بتنفيذ هذا الإعلام ، و للتأكيد على دعمه، فإنّه ألزم كلّ من الإداريين و المسيّرين الممتنعين عن تقديم الوثائق بالمصاريف النّاتجة عن إتباع المساهمين للإجراء السّابق.

وتجدر الإشارة إلى أن تبنّي و تطبيق هذا الحلّ لا يخّل و لا يمنع من تطبيق العقوبات المدنية و الجزائية السابقة الذكر، أي أنّ المساهم المعتدى على حقّه في الإعلام له أن يلجأ للقضاء للتمتّع بهذا الحقّ قبل انعقاد الجمعيّة العامّة، و له في نفس الوقت طلب توقيع العقوبات المدنية و الجزائية نتيجة هذا الاعتداء وهو ما يشكّل في مجموعه الحماية القانونية لحقّ المساهم في الإعلام.

كان هذا إعلام المساهم بمختلف جوانبه وعناصره و التي تعتبر كلّها ضمانات ممنوحة له يجب تعزيزها و تقويتها حتّى يتمكّن من الحصول على أكبر قدر ممكن من المعلومات، و ذلك من خلال تمكينه من الاطّلاع على وثائق الشركة و بطريقة سليمة و سهلة، ممّا يجعله يشارك في الجمعيّات العامّة و يصوّت و هو على علم تامّ بأحوال الشركة و نشاطها و سيرها و نتائجها.

لكن و على الرغم من اطّلاع المساهم على عدد معتبر من الوثائق، و حصوله على أكبر قدر من المعلومات، فإنّ قراره لا يمكن أن يكون سليما إذا لم تكن المعلومات المقدّمة له صادقة ومعبّرة عن

الحقيقة، وهو ما يجعل فرض رقابة عليها، أمرا ضروريا خاصّة أنّ المشرّع قد حرم المساهم من إمكانية الاستعانة بخبير عند الاطّلاع على وثائق الشركة.

المطلب الثاني

مندوب الحسابات.

تعتبر الوثائق المحاسبية من أهمّ الوثائق التي تكون محلاّ لإعلام المساهمين، و تستمدّ أهميّتها من احتوائها على حسابات الشركة، هذه الحسابات التي تعبّر بدورها عن النتائج التي تحصّلت عليها الشركة خلال سنة من الاستغلال لإمكانياتها الماديّة و البشريّة، وهي بهذا تبيّن مدى صحّة السياسة و الأسلوب المتّبع في إدارة الشركة و تسييرها، و أخيرا فهي تعبّر عن مدى جديّة مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها في أداء مهامهم و ذلك بمقارنة نتائج السنة المالية بنتائج السنوات السابقة، أو بنتائج الشركات المشابهة.

و قد تكون النتيجة التي تبيّنها الحسابات ربحا أو خسارة، و لأنّ أكثر ما يهمّ المساهم داخل الشركة هو مقدار الأرباح التي حصلت عليها نتيجة استثمارها لأمواله، باعتبار أنّها الهدف الرئيسي من تقديم أمواله لها و المساهمة فيها، فإنّنا و بالإضافة إلى ما سبق، نستنتج أهميّة حسابات الشركة بالنسبة للمساهمين.

لكن ولكي يكون الكلام منطقيا فإنّ هناك عدّة أسئلة تطرح نفسها في هذا المجال، كتساؤلنا عن كيفيّة ممارسة رقابة على حسابات الشركة ؟ كيف يمكن التأكّد من صحّة و سلامة هذه الحسابات ؟ ألا يمكن للمسيّرين و القائمين بالإدارة أن يستغلّوا عدم اختصاص المساهمين في مجال المحاسبة و يقدّموا لهم حسابات مغشوشة لا تعبّر عن الوضعيّة الحقيقية للشركة ؟ ما هي الضمانات الممنوحة للمساهمين في هذا المجال ؟

إنّ الإشراف على أعمال الشركة و رقابة إدارتها و حساباتها من الأصول التي تحكم الشركات عموما، و من المقرّر أنّ هذه الرقابة يتولاّها الشركاء أنفسهم في شركات الأشخاص لأنّ عددهم يكون في الغالب محدود، و أنّ الشركاء هم أصحاب الشأن الأوّل في تعرّف أحوال الشركة و الاطمئنان على حسن سيرها.

غير أنّ عدد الشركاء لا يكون في أغلب الأحوال محدودا في شركات الأموال، فقد تضمّ الشركة آلاف المساهمين، و لا يتصوّر أن يسمح لكلّ واحد منهم بالإشراف على رقابة الشركة و التدقيق في حساباتها، ذلك أنّ تدخّل هذا العدد يعيق سيرها و يعرقل أعمالها ، و يكون سببا مستمرّا في خلق المشاحنات بين المساهمين و أعضاء جهازها الإداري.

يضاف إلى ما سبق، و كما سيتمّ تفصيله لاحقا، ما هو ملاحظ عمليا من انصراف جمهور المساهمين عن الاهتمام بإدارة الشركة و التطلّع إلى رقابة شؤونها،و من جهة أخرى، فإنّ أغلب المساهمين حتّى و لو أرادوا ذلك، لا يمكنهم مباشرة الرقابة على حسابات الشركة لأنّ ذلك يحتاج إلى خبرة فنيّة وتخصّص في

علم المحاسبة و المالية، لا يتوفران لدى الأغلبية الساحقة من المساهمين[1]، خاصّة إذا علمنا أنّ مسيّري الشركة و القائمون بإدارتها يتعمّدون في حالات عديدة، وضع محاسبة غامضة و معقّدة قد يتعذّر حتّى على المختصّين فهمها.

لهذا، و نظرا لما تمّ ذكره، فإنّه كان من الطبيعي أن يختلف تنظيم الرقابة – لا سيما الرقابة على الحسابات- في شركات الأموال عنه في شركات الأشخاص، و اقتضى الحال أن يعهد بها في النوع الأوّل إلى شخص أو أكثر من القادرين عليها، ألا و هو مندوب الحسابات، و سنتكلّم عن النظام القانوني لمندوب الحسابات (الفرع الأوّل) ثمّ نتساءل عن وظائفه و مهامه (الفرع الثاني).

الفرع الأوّل

النظام القانوني لمندوب الحسابات.

لقد نصّ المشرّع الجزائري على ضرورة تعيين مندوب للحسابات في شركات المساهمة، وعلى الأحكام المنظّمة لمهامّه في القانون التجاري لسنة 1975م، ثمّ أعاد تنظيم هذه المسائل في المرسوم التشريعي 93-08 المعدّل و المتمّم للقانون التجاري.

و على سبيل المقارنة فإنّ المشرّع الفرنسي نصّ و لأوّل مرّة على وجوب تعيين محافظ للحسابات في الشركات المغفلة في قانون 1867م ، حيث كلّف هذا المحافظ بفحص و مراجعة حسابات الشركة، و السماح بالحصول على معلومات أكثر دقة حول الكثير من عمليّات التسيير، و كان الهدف آنذاك هو جعل رقابة جمعيّات المساهمين أكثر فعّالية.

إنّ وجود جهاز خاصّ برقابة حسابات الشركة و ماليّتها، والممثّل في مندوب الحسابات يجعلنا نتساءل عن طبيعة العلاقة ما بين هذا المندوب و المساهمين ؟ و بينه و بين المسيّرين ؟ هل هذا الجهاز هو جهاز يدخل في تكوين الشركة أو جهاز خارجي عنها ؟ و بجمع كلّ هذه الأسئلة فإنّنا نتساءل عن الطبيعة القانونية لوظيفة مندوب الحسابات ؟

I- الطبيعة القانونية لوظيفة مندوب الحسابات :

حتّى يتمكّن المساهمون من اتّخاذ قرارات سليمة داخل الجمعيّات العامّة، لا بدّ أن تأكّدوا أوّلا من صحّة المعلومات التي تتضمّنها الوثائق المقدّمة لهم، و لعلّ أهمّ هذه المعلومات تلك المتعلّقة بحسابات الشركة وماليتها.

---

[1] علي حسن يونس، المرجع السابق، ص ص450،451.

1- الاتجاه الكلاسيكي :

كما سبق القول، ونظرا للأسباب التي تمّ شرحها، لا يمكن للمساهمين أن يقوموا بأنفسهم بفحص وتحليل سجلات ودفاتر و وثائق الشركة الموجودة على مستوى الجهاز الإداري، الذي وضع هذه الحسابات، وهنا يأتي دور مندوب الحسابات الذي يعتبر مندوبا للمساهمين يكلّف أوّلا بالتأكّد من صحّة حسابات الشركة ، و ذلك بمراجعة و تدقيق و فحص كلّ الوثائق و السجلاّت و العقود التي تمسكها الشركة ، وبالتأكّد ثانيا ، من أنّ المعلومات المقدّمة للمساهمين حول الحسابات تطابق الحقيقة، و تعبّر عن الوضع المالي الحقيقي للشركة، و ذلك بتقديم رأيه و بكلّ حريّة و نزاهة للمساهمين حول حسابات الشركة.

و عليه، فإنّ مندوب الحسابات مكلّف أساسا بالتأكّد من صحّة حسابات الشركة نيابة عن المساهمين من جهة، و من جهة أخرى هو مكلّف بإعلامهم، ليس بالوثائق، ولكن بمدى صحّة المعلومات الواردة في هذه الوثائق.

لكلّ ما سبق فقد اعتبر مندوب الحسابات وكيلا عن المساهمين و عن الشركة، فحسب هذا الاتّجاه فإنّ مندوب الحسابات تعيّنه الجمعيّة العامّة للمساهمين، و ذلك بهدف تمثيلها و القيام بدلا عنها برقابة مدى صحّة و سلامة حسابات الشركة، وبالتّالي المعلومات المحاسبية والمالية المقدّمة للمساهمين، و بالتأكّد من مدى سلامة بعض عمليّات التسيير التي يقوم هي الأخرى برقابة مدى صحّتها و مطابقتها للقانون، و في النهاية يقدّم مندوب الحسابات تقريره للجمعيّة العامّة و الذي يبيّن فيه نتائج الفحوص و الرقابة التي أجراها، و من خلال هذه النتائج يمكن للمساهمين اتّخاذ القرارات اللاّزمة.

و بهذا فأصحاب هذا الاتّجاه يرون أنّ مندوب الحسابات ما هو إلاّ وكيل عن المساهمين و عن الشركة، يعيّن ويعزل من طرفهم و يكلّف بأداء وظيفة معيّنة في مدّة معيّنة و هي النظريّة التقليدية حول طبيعة الوظيفة التي يقوم بها مندوب الحسابات.

2- الاتجاه الحديث :

تعتبر النظريّة الحديثة مندوب الحسابات عضوا مستقلاً في جسم الشركة يناط به القيام بوظيفة معيّنة، فلا يخضع لسلطات الجمعيّة العامّة و لا يكون لها عزله قبل انتهاء المدّة المقرّرة لإتمام وظيفته، إضافة إلى أنّ اختصاصاته محدّدة في القانون فهو يقوم بوظيفة قانونية لحساب الشركة[(1)].

و لا شكّ في أنّ هذه النظريّة هي الأقرب إلى الصواب، وذلك لعدّة أسباب، فمندوب الحسابات لا يكلّف بالقيام بأعمال و تصرّفات قانونية لحساب الشركة، كما هو الحال بالنسبة للوكيل الذي يتصرّف تصرّفات قانونية باسم ولحساب موكّله، إنّما يقوم بأعمال الإشراف و الرّقابة والفحص و المراجعة وهي كلّها أعمال ماديّة، ومن جهة أخرى، فلم يعد إعلام المساهمين بصحّة حسابات الشركة وتأكيد مطابقتها لوضعيتها

---

(1) علي حسن يونس، المرجع السابق، ص453.

المالية المهمّة الوحيدة لمندوب الحسابات، و إنّما أصبح يمارس أيضا مهام لمصلحة الشركة، باعتبارها كيان اقتصادي و قانوني مستقلّ عن المساهمين، و ذلك بالتأكّد من صحّة الحسابات الموضوعة من طرف القائمين بالإدارة و من صحّة و سلامة بعض عمليّات التسيير، و كلّ ذلك لحسن تسيير الشركة و حرصا على مصالحها ،و بهذا فإنّ مندوب الحسابات يقوم بمهمّته أيضا ، لمصلحة الغير (زبائن، مورّدين، بنوك....) الذين يتعاملون و يدخلون في تصرّفات و معاملات مع الشركة، فبوجود حسابات مصادق على صحّتها من طرف مختصّين، يمكنهم و عن علم و دراية، إبرام و إجراء هذه التصرّفات مع الشركة، بكلّ ثقة و اطمئنان.

* فإذا كان هناك تراجع حول كون علاقة مندوب الحسابات بالشركة و بالمساهمين وكالة، فهل يمكن اعتبارها علاقة عقدية ؟

إنّ مندوبو الحسابات لا تربطهم بالشركة علاقة عقدية بالمعنى الدقيق للكلمة، و ذلك على عكس المحاسبين الأجراء، المكلفين بمسك الحسابات، و الخبراء المحاسبين الذين يضمنون مراجعة هذه الحسابات ،ضف إلى ذلك أنّ القانون هو الذي يحدّد تفاصيل العلاقة بين الشركة و مندوب الحسابات، و ذلك كما سيتمّ تفصيله.

* لكلّ ما سبق، فإنّ مندوب الحسابات أصبح يشكّل حاليا جهازا مستقلاّ داخل الشركة، هذا الاستقلال الذي يحّلل إلى الاستقلال عن جمعيّة المساهمين من جهة، و خاصّة إلى الاستقلال عن أجهزة التسيير من جهة أخرى، والذي هو ضروري و حتمي حتّى يتمكّن مندوب الحسابات من ممارسة مهمّته على أكمل وجه، و بدون أيّ ضغط أو مساومات.

3- موقف المشرع الجزائري :

لقد ساير المشرّع الجزائري التطوّر الحاصل فيما يخصّ طبيعة الوظيفة المسندة لمندوب الحسابات، فبعد أن كان ينصّ صراحة على اعتبار مندوب الحسابات وكيلا عن الشركة[1]، و ذلك في القانون التجاري و القانون المنظّم للمهنة، فقد تراجع عن هذا التكييف حيث أعاد صياغة القواعد المنظّمة لمندوب الحسابات داخل شركات المساهمة من خلال المرسوم التشريعي 93-08 المعدّل و المتمّم للقانون التجاري، و لم يتمّ ذكر كلمة " وكالة " التي كان يذكرها صراحة في قانون 1975م ، و لعلّ ذلك راجع إلى النظرة الجديدة التي أصبح يرى بها المشرّع شركات المساهمة، باعتبارها شركات رؤوس الأموال التي تشكّل في أغلب اقتصاديات البلدان المتقدّمة أساسا قويّا و متينا، و أنّ طرق و أساليب تسييرها و رقابتها لم تعد تلك الطرق التقليدية التي تسير بها الشركات و المؤسّسات الصغيرة أو العائلية.

---

[1] أنظر المواد :680،682 من القانون التجاري لسنة 1975م، و انظر كذلك إلى المواد 31،34،47 من القانون 91-08 المؤرّخ في12شوال1411 هـ الموافق لـ 27 أفريل1991م والمتعلّق بمهنة الخبير المحاسب و محافظ الحسابات و المحاسب المعتمد ، ج ر 20،ص 651، تم الحصول عليه من الموقع الإلكتروني الآتي :
http://www.joradp.dz/JO8499/1991/020/A_Pag.htmn

* و لتوضيح ما سبق ذكره،وما سيأتي لاحقا، ولتحديد الإطار التشريعي الذي سنعتمد عليه، فإنّنا و فيما يتعلّق بالأحكام المنظّمة لوظيفة مندوب الحسابات سنركّز على القانون التجاري المعدّل و المتمّم الذي تعرّض لمندوب الحسابات في المواد من 715 مكرّر 4 إلى 715 مكرّر 14، مع الرجوع إلى القانون التجاري لسنة 1975م كلّما احتجنا إلى المقارنة ، و ذلك في مواده من 678 إلى 684[1] ، و من جهة أخرى سنعتمد على القانون المنظّم للمهنة، و هو القانون 91-08 المؤرّخ في 12 شوال 1411هـ الموافق لـ 27 أفريل 1991م المتعلّق بمهنة الخبير المحاسب و محافظ الحسابات[2] و المحاسب المعتمد.

و ليس اهتمام المشرّع بمهنة محافظ الحسابات و سعيه إلى تنظيمها بالأمر الغريب، إذا علمنا توجّهه خلال هذه الفترة، هذا التوجّه الذي أراد لتحقيقه فتح الأسواق، و تحرير التجارة، و الاتّجاه أكثر فأكثر إلى اقتصاد السوق، من خلال تشجيع الاستثمار و تقوية الضمانات الممنوحة للمستثمرين، هذه الضمانات و على غرار باقي الدول، التي تعتبر الرقابة الفعّالة داخل شركات رؤوس الأموال إحدى ركائزها، فأراد المشرّع لذلك تنظيم مهنة محافظ الحسابات و جعلها مهنة محكومة بقواعد خاصّة تضمن حسن ممارستها، كما تضمن نزاهة و شرف أعضائها، و يسهر على تطبيق هذه القواعد منظّمة مهنيّة[3] لها السلطات الواسعة التي تمكّنها من رقابة أعضائها و وضع الطرق السليمة لممارسة المهنة ، بما يحقّق مصلحة الشركات و المستثمرين و بالتالي المصلحة الاقتصادية للدولة.

و من ضمن القواعد التي تحكم مهنة محافظي الحسابات تلك المتعلّقة بتعيينه .

II- **تعيين مندوب الحسابات** :

إنّ الهدف الأساسي من وجود مندوب للحسابات داخل الشركة، هو التأكّد من صحّة و سلامة حساباتها، و المتمثّلة في ميزانيتها و نتائجها و الجرد و الحصيلة التي وصلت إليها من خلال سنة مالية من النشاط و الاستغلال. و كذا التأكّد من صحّة و سلامة بعض عمليّات التسيير التي تقوم بها أجهزة الإدارة (الاتّفاقات المنظّمة، أسهم الضمان، زيادة أو تخفيض رأس المال...).

و على هذا الأساس، و لهذه الأسباب، فإنّه يجب للوصول إلى الهدف الذي يعتبر أساسا لممارسة الرقابة، ألا و هو التأكّد من صحّة و سلامة كلّ ما سبق ذكره، فإنّه يشترط شرط أساسي ألا و هو قيام مندوب الحسابات بمهمّته على أكمل وجه، و يبلّغ في الأخير النتائج التي توصّل إليها إلى كلّ الأطراف المعنيّة و لا سيما المساهمين.

---

[1] نلاحظ وجود فرق واسع بين أحكام القانون التجاري المعدّل و المتمّم بالمرسوم93-08 و بين تلك التي نصّ عليها قانون سنة1975م، و ذلك من حيث التنظيم ، و خاصّة فيما يتعلّق بالاستقلالية حيث جيء بقواعد لم تكن موجودة في سنة 1975م.

[2] نلاحظ أنّ المشرّع استعمل في هذا القانون مصطلح "محافظ حسابات" و هي الترجمة الصحيحة لـ commissaire aux comptes.

[3] و هي المنظّمة الوطنية للخبراء المحاسبين و محافظي الحسابات و المحاسبين المعتمدين، و هي جهاز مهني يتمتّع بالشخصية المدنية و يجمع الأشخاص الطبيعيين و المعنويين المؤهّلين لممارسة المهن السابقة، أنظر : المادة 5 من قانون 91-08 .

و لا يمكن الاستفادة من هذه النتائج إلاّ إذا كانت نتائج صحيحة، فإذا كانت نتائج المراقبة خاطئة فهذا يساوي عدم وجود مراقبة، بل يؤدّي إلى أضرار أكبر.

من أجل كلّ ما سبق، و سعيا منها إلى الاقتراب أكثر فأكثر إلى نتائج مراقبة سليمة، فإنّ التشريعات المختلفة، و منها التشريع الجزائري، قد اهتمّت اهتماما بالغا بالقواعد المتعلّقة بتعيين مندوب الحسابات مركّزة في ذلك على أمرين أساسيين : يتعلّق الأوّل بوجوب تمتّع مندوب الحسابات بالكفاءات العلمية و التقنيّة الكافية و التي تمكّنه من ممارسة رقابة صحيحة، أمّا الأمر الثاني و الذي هو في غاية الأهميّة، فيتعلّق بضمان أكبر قدر ممكن من الاستقلالية لمندوب الحسابات أثناء ممارسة مهامّه، هذه الاستقلالية التي تبعده قدر الإمكان عن كلّ أنواع الضغوط و الإغراءات التي يمكن أن يتعرّض لها، و التي يمكن أن تؤثّر عل عمله و بالتالي على نتائج هذا العمل.

1- شروط و طرق تعيين مندوب الحسابات :

لكي يكتسب الشخص صفة مندوب للحسابات و يمارس وظيفة بهذه الصفة، فإنّه يجب أن تتوفّر فيه مجموعة من الشروط،، بالإضافة إلى مجموعة من الإجراءات التي يجب عليه إتّباعها، و قد نصّ على هذه الشروط و على تلك الإجراءات قانون تنظيم المهنة 91-08[1] ، و الذي هدف من خلال ذلك إلى ضمان تمتّع الشخص الذي يمارس مهمّة مندوب الحسابات بكلّ الكفاءات العلميّة و التقنيّة التي تمكّنه من ممارسة المهنة و أداء واجباته على أكمل وجه، و بكلّ شرف و نزاهة و بعيدا عن كلّ شبهة.

أ- جهة التعيين:

فيما يتعلّق بطرق تعيين مندوب الحسابات في شركات المساهمة، فإنّ هذه الأخيرة ملزمة بتعيين واحد أو أكثر من مندوبي الحسابات[2] [3]، من بين المحترفين المسجّلين في جدول المنظّمة الوطنية حسب الشروط المنصوص عليها، و يمكن أن يكون مندوب الحسابات المعيّن شخصا طبيعيا، كما يمكن أن يكون شركة مدنية أو تجارية[4].

* و تعتبر مسألة تعيين مندوبي الحسابات و لا سيما الجهة التي يعود لها هذا الاختصاص، من المسائل الهامّة و الحسّاسة، ذلك أنّه و كما سبق القول، لضمان حسن ممارسة مندوب الحسابات لمهمّته، فإنّه يجب أن نضمن له أكبر قدر من الاستقلالية، فلا يجب أن يكون أثناء ممارسة مهامّه تابعا و لو معنويا لأيّ طرف أو جهاز.

---

[1] أنظر المادة 2 و المادة 6 و المادة 4 من قانون91-08.
[2] المادة 715 مكرّر 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[3] المادة 715 مكرّر 4 من القانون التجاري، و المواد 30،56 من قانون 91-08.
[4] حيث سمح القانون لمندوبي الحسابات بإنشاء شركة فيما بينهم لممارسة مهنتهم، مع فرضه شروطا لتأسيس هذه الشركات، أنظر : المادة 12 و13 من قانون 91-08.

و لإمكانية شعوره بهذه التبعيّة اتّجاه الجهاز الذي قام بتعيينه، فإنّ أمر تعيينه قد طرح الكثير من التساؤلات خاصّة بعد تراجع فكرة الوكالة كتكييف لعلاقته بالشركة.

* إنّ منح أجهزة التسيير سلطة تعيين مندوب الحسابات هو أمر غير مقبول نهائيا، فمندوب الحسابات إنّما جاء ليراقب عمل و نشاط أجهزة التسيير، فمن غير المنطقي أن نمنح هذه الأجهزة سلطة تعيين من يراقبها ! لأنّ في ذلك هدم لفلسفة و لمفهوم الرقابة، فذلك يجعل مندوب الحسابات تابعا لهذه الأجهزة و لو معنويا،و بوجود هذه التبعيّة، فإنّ مندوب الحسابات قد لا يتمكّن من أداء مهمّته على أكمل وجه ، فقد يستغلّ أعضاء الجهاز الإداري سلطة التعيين الممنوحة لهم للضغط على مندوب الحسابات حتّى يشهد عل صحّة حسابات و عمليّات غير سليمة، مقابل إعادة تعيينه مرّة أخرى ، و هو ما قد يدفعه إلى مجاملة أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، أو التغاضي عن الأخطاء و المخالفات التي يرتكبونها و عدم الكشف عنها للجمعيّة العامّة، و في كلّ هذه الوضعيات خطر على مصلحة الشركة و بالتالي على مصلحة المساهمين.

***- الجمعية العامة :**

لمّا كان المساهمون هم أصحاب المصلحة الأولى في وجود رقابة صحيحة على حسابات الشركة و على حياتها المالية، و لأنّ هذه الرقابة هي مقرّرة أساسا لصالحهم، و ضمانا لاستقلال مندوب الحسابات و عدم تبعيّته لأجهزة التسيير، فإنّ القانون قد منح الجمعيّة العامّة للمساهمين سلطة تعيين مندوب الحسابات من بين الخبراء المسجّلين.

* لكن الواقع العملي يؤكّد شيئا آخر، فتعيين مندوب الحسابات داخل الجمعيّات العامّة يتمّ غالبا باقتراح من أجهزة التسيير أي مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، و تقوم الجمعيّة العامّة و في أغلب الأحيان بالموافقة على الشخص المقترح، و هذا ما يشكّل حسب رأينا اعتداءا صارخا على استقلالية مندوب الحسابات، و تهديدا واضحا لمصداقية و لنزاهة الرقابة التي يمارسها، و لهذا فيجب على المساهمين أن يجتهدوا أكثر و يمارسوا حقّهم على أكمل وجه، بأن يقوموا هم أنفسهم باقتراح مندوب الحسابات و تعيينه، لأنّ هذا فقط ما يضمن لهم وسيلة فعّالة للرقابة.

* و سعيا منه لتجنب الوضعية السابقة ، فإنّ المشرع الفرنسي ومن خلال قانون التأمين المالي لسنة2003،قد نصّ على أنّ تعيين محافظ الحسابات يكون من طرف الجمعيّة العامّة بناءا على مشروع قرار يعدّه مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة أو المساهمين. و في الشركات التي تلجأ علنيا للادخار فإنّ مجلس الإدارة يختار محافظي الحسابات الذين يريد اقتراحهم، لكن دون أن يشارك في التصويت داخل المجلس كلّ من المدير العام و المدير المفوّض (و هذا في الأسلوب الجديد لتسيير الشركات المغفلة الذي اعتمده المشرع الفرنسي)، و قد تمّ استثناء المدير العام باعتباره المكلّف بالتسيير اليومي للشركة(بدل

رئيس مجلس الإدارة) و المكلّف بتحضير الحسابات، و بهذا فهو المحادث و المحاور الأوّل لمحافظ الحسابات، و بالتالي فإعطاؤه سلطة في تعيينه هو أمر غير منطقي .

***- القضاء :**

إذا لم يكن لشركة المساهمة في أيّ وقت، ولأيّ سبب، مراقب للحسابات، كعدم قيام الجمعيّة العامّة بتعيينه أو كوفاته، أو استقالته، أو وجود مانع يمنعه من أداء مهامّه أثناء السنة المالية، و لأنّ تعيينه من طرف أجهزة الإدارة أمر غير مقبول كما سبق توضيحه، و لأنّ دعوة الجمعيّة العامّة للانعقاد قد تستغرق وقتا لا يمكن لشركة المساهمة خلاله أن تبقى دون جهاز رقابة، فإنّ القانون[1] قد ألزم مجلس الإدارة أو مجلس المديرين باللجوء إلى المحكمة المختصّة لطلب تعيين مندوب للحسابات يخلف ذلك المستقيل أو المتوفّى، و يمارس هذا المندوب مهامّه إلى غاية تعيين الجمعيّة العامّة لمندوب آخر. وقد ألحق المشرع[2] بالجهاز الإداري للشركة ، ونظرا للأهمّية البالغة لمندوب الحسابات ،عقوبات جزائيّة تصل إلى حدّ الحبس ، في حالة عدم السّعي لتعيين مندوب الحسابات إذا كان غير موجود في الشّركة ،ونحن نرى أن ذلك يشمل حتى عدم السّعي إلى تعيينه من طرف الجمعية العامة .

* و إضافة لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين، و ضمانة منه لسرعة تعيين مندوب الحسابات، فإنّ القانون قد منح لكلّ مساهم إمكانية اللّجوء إلى القضاء لطلب تعيين مندوب للحسابات في الشركة التي يساهم فيها - في حالة غفلة الجمعيّة العامّة عن هذا التعيين- ، و تعتبر هذه الإمكانية وسيلة في يد المساهم تمكّنه من تصحيح وضع قد يعود عليه بالضرر، و تجعله يساهم ليس بأمواله، و إنّما بوضع رقابة على استثمار هذه الأموال.

* و أخيرا فإنّ القانون - و وفقا للتوجّه الجديد للمشرّع الجزائري- قد منح إمكانية اللجوء للعدالة من أجل طلب تعيين مندوب للحسابات في الشركة، لسلطة تنظيم عمليّات البورصة و مراقبتها، و ذلك بالنسبة للشركات التي تلجأ علنيا للادخار.

وسواء تمّ تعيين مندوب الحسابات من الجمعيّة العامّة أومن القضاء، فإنّه يختار من بين المهنيين المسجّلين في جدول المنظّمة المشار إليها أعلاه، و لا يحدّ من حريّة التعيين إلاّ بعض القيود و الحدود.

2- القيود الواردة على تعيين مندوب الحسابات :

تتعلّق القيود و الضوابط المفروضة عند تعيين مندوب الحسابات أساسا بالأحكام المتعلّقة بعدم الملائمة، التي يعتبر غيابها من الشروط الأساسية لتعيين مندوب الحسابات داخل الشركة ، و كذلك الأحكام المرتبطة بالاعتراض على تعيين مندوب الحسابات.

---

[1] المادة 715 مكرّر 4 فقرة 6 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[2] المادة 828 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

إنّ مندوب الحسابات و خلال ممارسة مهمّته، ذات الأهميّة البالغة بالنسبة للشركة والمساهمين، يلتزم بالقواعد والمعايير الموضوعة في مجال المحاسبة، و عليه أن يتحرّى الموضوعية التامّة في أداء مهمّته، فلا ينحاز لأيّ طرف كان و لأيّ سبب كان، و هذا ما نعبّر عنه بالاستقلالية.

إنّ هذه الاستقلالية هي الضمان الأساسي الذي بواسطته يمكننا تحقيق الأهداف المرجوّة من رقابة مندوب الحسابات، و بغياب هذا الضمان فإنّ الرقابة لا تعدوا أن تكون وسيلة للتضليل لا أكثر.

وتحقيقا لهذه الاستقلالية، و نظرا لأهميّتها، فإنّ القوانين و التشريعات اجتهدت و ما زالت، في إبعاد مندوب الحسابات عن كلّ وضعيّة يجد فيها نفسه مخيّرا ما بين مصلحته الشخصيّة و مصلحة الشخص الذي يراقبه، و ذلك بتجنيبه كلّ وضعيّة تبعيّة مهما كان نوعها وخاصّة التبعيّة المالية، التي قد تشكّل إغراءا له ، و وسيلة للضغط عليه تجعله يخرج عن الممارسة السليمة للمهنة، ضف إلى ذلك تجنيبه العلاقات الشخصيّة التي قد تؤثر على تقييمه.

و بصفة عامّة، فإنّه يجب تجنيب مندوب الحسابات كلّ أنواع الضغوط التي قد تؤثر عليه، مهما كان شكل هذه الضغوط، سواء أكانت ماديّة أم معنويّة، مباشرة أو غير مباشرة، فكلّ احتمال ولو بعيد يمكن أن يشكّل ضغطا على مندوب الحسابات يجب إبعاده وبنصوص آمرة و صارمة.

و يتمّ ضمان وجود استقلالية بتطبيق الأحكام المتعلّقة بعدم الملائمة عند تعيين مندوب الحسابات، وعلى غرار معظم التشريعات، فإنّ المشرّع الجزائري قد سعى إلى الزيادة و التوسيع من مجال تطبيق أحكام عدم الملائمة أو التنافي، و ذلك ما نلحظه بوضوح من خلال مقارنة الأحكام التي نصّ عليها في القانون التجاري لسنة 1975م، بتلك التي جاء بها المرسوم التشريعي 93-08، حيث وسع المشرع من مجال هذه الأحكام ونص على أغلب الوضعيات التي يمكن أن تشكّل ضغوطا على مندوب الحسابات.

أ- الأحكام الخاصة بعدم الملائمة :

*** حالات عدم الملائمة :**

- العلاقات العائلية :

حسب نصّ المادّة 715 مكرّر 6 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، فإنّه لا يجوز أن يعيّن كمندوب للحسابات في شركة، الأقرباء و الأصهار إلى غاية الدرجة الرابعة، للقائمين بالإدارة و أعضاء مجلس المديرين و أعضاء مجلس مراقبة الشركة.

وذلك أمر منطقي فوجود مثل هذه العلاقات الشخصيّة و العائليّة بين مندوب الحسابات و أعضاء الجهاز الإداري الذين يراقبهم، قد يشكّل نوعا من الضغط المعنوي عليه، ، خاصة إذا مارسوا هذا الضغط بشكل مباشر، حتىّ يشهد على صحّة حسابات و عمليّات تشوبها مخالفات و أخطاء، و هو ما قد يجعله يجاملهم ، وفي ذلك اعتداء على صحّة وسلامة الرقابة الممارسة.

- تبعية السلطة :

النوع الثاني من أحكام عدم الملائمة فهي تلك المتعلّقة بتبعيّة السلطة، أي التي قد يجد فيها مندوب الحسابات نفسه تابعا لأعضاء الجهاز الإداري بأيّة طريقة و بأيّ شكل كان و نذكر منها : الأشخاص الذين كانوا قائمين بالإدارة أو أعضاء في مجلس المديرين أو مجلس المراقبة، فيمنع على هؤلاء أن يعيّنوا كمندوب للحسابات في نفس الشركة و ذلك في أجل خمس سنوات ابتداء من تاريخ إنهاء وظائفهم[1].

فحتّى نضمن استقلاليتهم، فإنّه يجب إعطاؤهم مدّة كافية حتّى يمكنهم القيام بمراقبة الشركة التي كانوا مسيّرين فيها، و في نفس الإطار، و بالرجوع إلى القانون 91-08 المتعلّق بتنظيم المهنة، والذي جاء هو الآخر بأحكام التنافي، فإنّه لا يمكن أن يكون مندوبا للحسابات كلّ من مارس وظيفة مأجورة تقتضي قيام صلة خضوع قانوني ما عدا مهام التعليم و البحث في ميدان المحاسبة[2]، كذلك و حسب نفس القانون[3]، فإنّه يمنع محافظ الحسابات من أن يشغل منصبا مأجورا في شركة أو هيئة راقبها قبل أقلّ من ثلاث سنوات بعد وكالته.

كذلك وحسب مرسوم سنة 1993م[4]، فإنّه لا يمكن أن يعيّن كمندوب للحسابات في شركة ، القائمون بالإدارة و أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة، و أزواج القائمين بالإدارة و أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة، للشركات التي تملك 1/10 من رأس مال الشركة. و ذلك أمر منطقي، فلا يمكن أن يكون مندوب الحسابات لشركة مراقبة، هو نفسه ضمن الجهاز الإداري للشركة التي تراقبها، فقد يستغلّ أعضاء الجهاز الإداري لهذه الأخيرة، السلطة الفعليّة أو المعنويّة التي يحوزونها لكي يضغطوا على مندوب الحسابات - أي زميلهم- حتّى تكون نتائج الرقابة في الاتّجاه الذي يناسبهم و نفس الشيء بالنسبة لأزواج هؤلاء الأشخاص.

و في الحالة العكسية، وحسب نفس النصّ ، فإنّه يمنع أن يكون مندوبا للحسابات في شركة ، القائمون بالإدارة و أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة للشركات، التي تملك فيها الشركة الأولى 1/10 من رأس المال. و الوضع هنا أكثر وضوحا، وهو كون مندوب حسابات الشركة هو نفسه عضو في جهاز إداري لشركة مراقبة من طرف الأولى، و بالتّالي و بطريقة غير مباشرة فهو تحت سلطة الأشخاص الذين يراقبهم، وهو أمر غير جائز و لا يمكن معه الوصول إلى رقابة موضوعية و سليمة ، فقد تستغلّ الشركة سلطة الرقابة التي تملكها على الشركات المراقبة، لتضغط على مندوب الحسابات باعتباره قائما بالإدارة في هذه الشركات. و ينطبق نفس الحكم على أزواج الأشخاص المبيّنين.

---

[1] المادة 715 مكرّر 6 فقرة 5 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[2] المادة 16 فقرة 2 من قانون 91-08.
[3] المادة 34 من نفس القانون.
[4] المادة 715 مكرّر 6 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

- التبعية المالية :

النوع الثالث، و الذي ركّز عليه المشرّع كثيرا في أحكام عدم الملائمة و التنافي، فهي تلك الأحكام المتعلّقة بالتبعيّة المالية، فقد يجد مندوب الحسابات نفسه و بأيّ شكل كان تابعا ماليا للشركة أو للقائمين بإدارتها، وهذا ما سيضعه تحت ضغوط ومساومات، فيكون بذلك مخيّرا بين مصالحه الشخصيّة و بين مصلحة الشخص الذي يراقبه.

و حتّى لا تكون نتائج الرقابة أو حتّى الرقابة رهينة الكفّة التي سيغلبها مندوب الحسابات، فإنّ القانون قد فصل في الأمر بمنع كلّ وضعيّة مهما كان شكلها تجعل من مندوب الحسابات تابعا من النّاحية المالية، للشركة أو للقائمين بإدارتها.

* و بداية فإنّه لا يجوز أصلا، وحسب قانون تنظيم المهنة، أن يمارس مهنة مندوب للحسابات كلّ من يقوم بنشاط تجاري بصفة تاجر، لا سيما على شكل وسيط أو وكيل مكلّف بالمعاملات التجارية [1].

أمّا فيما يتعلّق بمندوبي الحسابات المعيّنين، فإنّه يمنع عليهم القيام بأيّة خبرة لصالح مؤسّسات يملكون فيها حصصا ولو بصفة غير مباشرة[2]، كما يمنع عليهم أن يقوموا برقابة شركات يملكون فيها بصفة مباشرة أو غير مباشرة مساهمات[3]، و يمنع عليهم أيضا ممارسة وظيفة مستشار جبائي أو مهمّة خبير قضائي لدى شركة أو هيئة يراقبون حساباتها.

* و لتدعيم استقلاليته أكثر فأكثر، فإنّ حالات التنافي المذكورة تمتدّ إلى أعضاء شركات محافظي الحسابات التي ينتمي إليها مندوب الحسابات المعني، و المقصود بذلك أنّه إذا كان أحد أعضاء الشركة (أي شركة محافظي الحسابات) ينطبق عليه حكم من هذه الأحكام كأن يكون مالكا لمساهمات في الشخص المراقب، فإنّ كلّ أعضاء هذه الشركة، بالإضافة إلى العضو المعني، هم ممنوعون من رقابة حسابات هذا الشخص.

والحكمة من ذلك، هي إمكانية استغلال أعضاء شركة محافظة الحسابات لمهمّة الرقابة التي يقوم بها عضو معيّن على شخص معنوي لهم فيه مصلحة، للضغط على هذا العضو الشريك لهم، حتّى يقوم بمهمّته على الشّكل الذي يرضيهم ويخدم مصلحتهم . و من جهة أخرى فإنّ وجود شركة لمحافظي الحسابات يعني وجود مصالح مالية واقتصادية مشتركة بين أعضائها، ولهذا ففي حالة قيام هذه الشركة مثلا باستشارات لشخص معنوي معيّن، فإنّ قيام أحد أعضاء هذه الشركة برقابة حسابات هذا الشخص يؤدّي إلى وجود تبعيّة مالية غير مباشرة ما بين مندوب الحسابات و الشخص المراقب.

* وعلى المشرّع أن يفصّل أكثر فأكثر الأحكام المتعلّقة بحالات عدم الملائمة الخاصّة بشركات محافظي

---

[1] المادة 16 من قانون 91-08.

[2] المادة 17 من نفس القانون.

[3] المادة 34 فقرة 1 من نفس القانون .

الحسابات، لأنّ الفقرة الموجزة التي خصّها بها غير واضحة[1].

و هو بالفعل ما قام به المشرع الفرنسي بالنسبة للقانون الفرنسي ،حيث أكّد و فصّل ودعّم الأحكام المتعلّقة بعدم الملائمة الخّاصة بمندوب الحسابات، وذلك من خلال قانون التأمين المالي لسنة 2003 الذي أكّد في أحكامه على مبدأ الفصل بين الرّقابة و الاستشارة ، مع إلغاء كافّة الاستثناءات التي كانت موجودة،

- فقد منع على محافظ الحسابات أن يقدّم للشخص المعنوي المكلّف بالمصادقة على صحّة حساباته، أو للأشخاص الذين يراقبهم أو للأشخاص الذين يراقبونه، كلّ استشارة و كلّ خدمات أخرى لا تتعلّق مباشرة بقواعد ممارسة مهنة محافظ الحسابات التي تبيّنها معايير و طرق ممارسة المهنة.

- و قد أحال هذا النصّ إلى قانون تنظيم المهنة لتحديد الوضعيّات التي تهدّد فيها استقلاليّة محافظ الحسابات، فبالإضافة إلى الروابط الشخصيّة و المالية و المهنيّة فقد نصّ على الوضعيّة التي ينتمي فيها محافظ الحسابات إلى شبكة أو إلى مجموعة (réseau) من محافظي الحسابات (كشركة مثلا)، سواء أكانت وطنيّة أم دوليّة، و التي تجمع بين أعضائها مصالح اقتصادية مشتركة، حيث تقوم هذه الشبكة بتقديم خدمات لشخص معنوي مراقب أو مراقب من طرف الشخص المعنوي الذي يقوم محافظ الحسابات هذا بالمصادقة على صحّة حساباته [2].

- كما يحدّد هذا القانون القيود و الحدود التي يجب وضعها أمام امتلاك مصالح مالية من طرف الأجراء و المساعدين لمحافظ الحسابات داخل الشخص المعنوي الذي يقوم بالشهادة على صحّة حساباته.

- منع هذا القانون محافظ الحسابات من المصادقة على صحّة حسابات الأشخاص المعنويّة التي تلجأ علنيا للادخار لمدّة تزيد عن 6 سنوات متتالية.

- تسيير الشركة :

لأنّ مهمّة مندوب الحسابات هي الرقابة على مدى صحّة و انتظام الحسابات التي يقوم بوضعها و إعدادها مسيّرو الشركة ومحاسبوها، فإنّ المشرع الجزائري[3] قد منع محافظ الحسابات من أن يقوم خلال مهمّته بما يلي :

- أعمال التسيير بصفة مباشرة أو بواسطة الاشتراك أو إحلال محلّ مسيّرين.
- مهام المراقبة المسبقة لأعمال التسيير و لو بصفة مؤقتة.
- مهام التنظيم و الإشراف على محاسبة المؤسّسة المراقبة.

إنّ قيام مندوب الحسابات بأيّ من الأعمال السابقة، يتعارض مع مفهوم و أساس الرقابة التي يمارسها، فكيف يمكنه رقابة حسابات ساهم هو في إعدادها ؟ أو رقابة عمليّات ساهم في القيام بها و الإشراف

---

(1) المادة 34 الفقرة الأخيرة من قانون 91-08.

(2) Art 104, Loi de sécurité financière.

(3) المادة 47 من قانون 91-08.

عليها؟ سواء أكان تدخّله قبلي أم أثناء تنفيذ هذه العمليّات. فمن الصّعب إن لم نقل من المستحيل أن نضمن حياد رقابة يقوم بها الشخص على أعمال شارك هو نفسه في القيام بها.

*** ضمانات تطبيق أحكام عدم الملائمة :**

- ضمانا لتطبيق الأحكام المتعلّقة بعدم الملائمة، فإنّ مندوب الحسابات الذي يقع في حكم من الأحكام السابقة الذكر، يتوجب عليه التوقف فورا عن ممارسة مهامّه، مع ضرورة تبليغ مجلس الإدارة أو مجلس المديرين بوقوعه تحت هذا الحكم، و قد ذكر المشرّع هذا الإجراء في القانون التجاري لسنة 1975م في مادته 679، لكنّه لم يتناوله في المرسوم التشريعي 93-08 من خلال المادة 715مكرر6 ، والتي تقابل المادة السابقة، فهل تعمّد المشرّع ذلك ؟ أم كان مجرّد سهو منه ؟

نحن نرى أنّه كان مجرّد نسيان و سهو من المشرّع، نظرا لدعمه أحكام عدم الملائمة من خلال المرسوم التشريعي 93-08، وأن هذا الأخير لم يتضمن حكما يتعارض مع حكم المادة 679 المتضمن هذا الالتزام ، ضف إلى ذلك أنّ هذا الإجراء هو وحده الذي يمكّن الشركة من العلم بوجود عدم ملائمة و بالتالي تأمين تطبيق الأحكام الخاصّة بها، و أنّ بغيابه تنعدم فعّالية هذه الأحكام.

وقد وضع المشرّع مندوب الحسابات الذي يتجاهل هذه الأحكام تحت طائلة المسؤولية الجزائية ، وذلك من خلال نص المادة829 من القانون التّجاري المعدّل و المتمّم ، والتّي عاقبت بالحبس من شهرين إلى ستّة أشهر، و بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج ،أو بإحدى هاتين العقوبتين كلّ شخص يقبل عمدا أو يمارس أو يحتفظ بوظائف مندوبي الحسابات بالرّغم من عدم الملائمات القانونية.

- و لم يكتفي المشرع الفرنسي بهذه الالتزامات ، فمن أجل تحقيق الشفافيّة و تجنّب الغموض في العلاقة بين محافظ الحسابات و الشركة التي يراقبها، و الذي قد يخفي وراءه وضعيّات تبعيّة أو وضعيّات تهدّد فيها استقلاليّة محافظ الحسابات في أداء مهامه ،و بقصد التطبيق الجيّد لأحكام عدم الملائمة ، فإنّ قانون التأمين المالي(loi du sécurité financier) لسنة2003 ألزم محافظ الحسابات و منذ تعيينه بإعلام الشخص المكلّف بالمصادقة على حساباته كتابيا بانتمائه، و في حالة وجود ذلك، إلى مجموعة أو شبكة لمحافظي الحسابات سواء أكانت وطنية أم دولية، و أنّ المصادقة على الحسابات ليست النشاط الحصري لها، و أنّ بين أعضائها مصلحة اقتصادية مشتركة. كما يلزم محافظ الحسابات بإعلام الشخص المعنوي بالمجموع الإجمالي للأجور التي يتقاضاها من طرف هذه المجموعة بمناسبة الخدمات - التي لا تتعلّق مباشرة بمهمّة محافظ الحسابات- و التي تقدّمها هذه المجموعة لشخص معنوي مراقب أو مراقب للشخص الأول ، و ذلك في حالة وقوع هذه الحالة[1].

و تدرج هذه المعلومات في الوثائق التي تكون تحت تصرّف المساهمين، مع وضعها في مقرّ الشخص المعنوي ليطّلع عليها كلّ من يهمّه الأمر.

---

[1] Art L820-3 Code de Commerce Français.

و الهدف ممّا سبق هو تمكين ليس فقط الشركة بل حتّى المساهمين من ممارسة رقابة على المراقب، فباطلاعهم على المعلومات السابقة يمكنهم اكتشاف أيّة وضعيّة تهدّد فيها استقلاليّة محافظ الحسابات، و هو ما سيؤدّي بالضرورة إلى تدخّلهم في الوقت المناسب، و هذه هي أهداف الشفافية.

و لنفس الأهداف، و لمعرفة مدى ملائمة الأجور التي يتقاضاها للنشاط الذي يقوم به، فإنّه توضع بمقرّ الشخص المراقب كلّ المعلومات المتعلّقة بمجموع الأجور التي يتقاضاها كلّ محافظ للحسابات .

ونقول أنه مهما اجتهدت التّشريعات و نظّمت فإنّ مشكل الاستقلاليّة الذي تمّ طرحه من قبل لا يمكن حلّه بصفة حصريّة عن طريق القواعد القانونيّة، فالأمر يرجع لمندوبي الحسابات في مدى تمسّكهم بهذه الاستقلاليّة، فالعنصر البشري له دور كبير في تطبيق القانون.

ب- الاعتراض على تعيين مندوب الحسابات

بتوفّر الشروط القانونية، و بعدم وجود حالة من حالات عدم الملائمة، تعيّن الجمعيّة العامّة و بكلّ حريّة، مندوب الحسابات الذي تراه مناسبا من بين المهنيين المسجّلين، و على الرغم من سلطة التعيين التي تملكها الجمعيّة العامّة، فإنّه و حسب القانون التجاري المعدّل و المتمّم[1]، يمكن لواحد أو أكثر من المساهمين الذين يمثّلون على الأقلّ عشر (10/1) رأسمال الشركة، في الشركات التي تلجأ علنيا للادّخار، أن يطلبوا من العدالة، و بناء على سبب مبرّر، رفض مندوب أو مندوبي الحسابات الذين عيّنتهم الجمعيّة العامّة.

إنّ هذا الحكم لم يكن موجودا في قانون سنة 1975م، ويعتبر دعامة وتقوية لحقوق المساهم في الرقابة وخاصّة حقوق المساهمين الأقليّة (أقليّة في رأس المال و ليس أقليّة عددية)، باعتبار أنّ الأغلبيّة يمكنها أن تتعسّف في استعمال حقّها داخل الجمعيّات العامّة، فتقوم بتعيين مندوب للحسابات يشكّ في كفاءته، أو حياده و نزاهته، و نظرا لما تكتسيه المهمّة التي يقوم بها من أهميّة بالغة للشركة و للمساهمين، فإنّ القانون قد منح إمكانية الاعتراض على تعيين هذا المندوب.

و لأنّ مثل هذه الوسيلة التي تدعّم رقابة المساهمين، تعتدي على سيادة الجمعيّة العامّة التي منح لها القانون سلطة التعيين، والتي تمثّل الإرادة الجماعية داخل الشركة، فإنّ المشرّع وضع ضوابط وقيود صارمة لممارسة هذه الإمكانية، فيشترط أوّلا وجود أسباب جدّية ومبرّرة لرفض مندوب الحسابات المعيّن، بمعنى أنّه يجب على المساهمين المعترضين تقديم الدّليل القويّ على عدم تمتّع مندوب الحسابات بالكفاءة اللاّزمة أو بالنّزاهة أو بالاستقلالية[2]و خارج هذا الشرط فإنّ الطلب يكون في غير محلّه .

---

[1] المادة 715 مكرّر 8.

[2] Paris, 11 Juillet 1969,JCP éd.CI1969,87194.Y.Guyon;Rev.sociétés 1969;214.J.Hemard ,voir, Phillipe Merle,op-cit,p541.

و بالإضافة إلى المساهمين، فإنّ القانون الفرنسي[1] قد منح إمكانيّة طلب رفض مندوب الحسابات المعيّن لكلّ من : لجنة المؤسّسة Comité d'entreprise ، الوزارة العامّة، سلطة السّوق المالية A.M.F بالنسبة للشركات التي تلجأ علنيّا للادّخار[2]. وهذا إن دلّ على شيء فإنّما يدلّ على أنّ القيام برقابة سليمة من مندوب الحسابات لم يعد يهمّ و يخدم مصلحة المساهمين فقط ، فقد أصبحت شركات المساهمة تخصّ عدّة أطراف وهي تستفيد كلّها من أداء رقابة سليمة.

وبعد تعيينه وبتوفّر الشروط القانونية اللاّزمة، وعدم الاعتراض عليه، فإنّ مندوب الحسابات يمارس مهمّته في الشركة إلى غاية توقف وظيفته، والذي يمكن أن يتم بعدّة أشكال.

3- توقف وظيفة مندوب الحسابات :

إنّ توقف مندوب الحسابات عن أداء وظيفة يمكن أن يكون عبر عدّة طرق، فبداية، يمكن أن تنتهي وظيفته بالانتهاء العادي لمدّة عضويّته مع عدم تجديد هذه العضويّة، كما يمكن لمندوب الحسابات و أثناء ممارسته مهامه أن يستقيل، بشرط أن لا تكون هذه الاستقالة للتخلص من التزاماته القانونية[3]،و أن يمارس هذا الحقّ بطريقة لا تضرّ بالشركة، فيجب عليه القيام بإشعار مسبق مدّته ثلاثة أشهر، حتّى تكون الشركة و مسيّروها و مساهموها على علم بهذه الاستقالة، كما يجب عليه أن يقدّم تقريرا عن المراقبات و الإثباتات الحاصلة، حتّى يتمكّن من يخلفه ومسيّرو الشركة من معرفة الرّقابات التي قام بها.

* و كما سبق القول، فإنّ على مندوب الحسابات التخلّي عن مهامّه فورا إذا وقع في حالة من حالات عدم الملائمة، أو في حالة فقدان للأهليّة أو إذا لحقت به عقوبات تأديبيّة.

* و أخيرا، فإنّه يمكن إنهاء مهام مندوب الحسابات قبل الانتهاء العادي لعضويّته، عن طريق إقالته. فما هي أسباب الإقالة ؟ و هل الجمعيّة العامّة هي التي تقرّرها باعتبارها تتمتّع بسلطة التعيين ؟ وما هي الضمانات الممنوحة لمندوبي الحسابات حول هذه المسألة ؟

إنّ مسألة إقالة مندوب الحسابات، كمسألة تعيينه، تلعب دورا بالغ الأهميّة فيما يخصّ استقلاليته ، فالجهة التي تملك سلطة إنهاء مهام مندوب الحسابات قبل الانتهاء العادي لمهمّته، يمكنها أن تشكّل عليه ضغطا قد يعيق حياد و موضوعيّة الرّقابة التي يمارسها، ممّا قد يجعله يحرص على أن تكون نتائج الرّقابة وفق ما يناسب هذه الجهة.

ولهذا كان يجب توخّي الحيطة و الحذر في اختيار الجهة التي تملك هذا الحقّ ، و الأمر مفروغ منه إذا تعلّق الأمر بجهاز إدارة الشركة، فلا ينبغي أن يكون لهذا الجهاز علاقة ولو غير مباشرة بإقالة مندوب الحسابات نظرا للأسباب التي سبق ذكرها.

وكان من المنطقي، أن تمنح سلطة إقالة مندوب الحسابات لجمعيّة المساهمين، باعتبارها تمثّل الإرادة

---

(1) مع اشتراط المشرّع الفرنسي نسبة 5%فقط.

(2) Art L821-6 Code de Commerce Français.

(3) المادة 46 من قانون 91-08.

الجماعية للمساهمين، أصحاب المصلحة الأساسية في رقابة الشركة، ومن جهة أخرى باعتبار الجمعيّة العامّة هي التي تتولّى التعيين. ولكن التخوّف قام حول إمكانية تعسّف الجمعيّة العامّة في استعمال هذه السلطة، ممّا سيؤدّي إلى إمكانية إقالة مندوب الحسابات لأسباب تافهة أو حتّى لعدم وجود أسباب.

إنّ تنازع المصالح بين المساهمين و القائمين بالإدارة، وحتّى بين المساهمين أنفسهم، و بروز ما يسمّى "بتعسّف الأكثريّة" داخل الجمعيّات العامّة، قد يجعل مهمّة الرّقابة التي يقوم بها مندوب الحسابات رهينة للنزاعات و الأهواء، وهو ما سيؤثّر على نتائجها.

و لأنّ وجود حسابات صحيحة و منتظمة للشركة، أمر لم يعد يخدم مصلحة المساهمين فقط ، و لضمان استقلالية وحياد مندوب الحسابات باعتباره جهازا مستقلاّ داخل الشركة، فإنّ التشريعات الحديثة قد منحت سلطة إقالة مندوب الحسابات لجهاز العدالة، ضمانا لعدم التعسّف.

وقد انتهج المشرّع الجزائري هذا الحلّ، فقد نصّ في المرسوم التشريعي لسنة 1993م [1]على أنّ إنهاء مهام مندوب الحسابات قبل الانتهاء العادي لوظيفته يكون عن طريق الجهة القضائية المختصّة، وذلك بناءا على طلب من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ، أومن مساهم أو أكثر يمثّلون على الأقلّ 10/1 من رأس مال الشركة[2] أو من الجمعيّة العامّة [3]

وبهذا فإنّ المشرّع قد منح كلّ الأطراف التي لها مصلحة، إمكانية اللّجوء للقضاء لطلب إقالة مندوب الحسابات.

و لحماية مندوب الحسابات من التعسّف و لضمان استقلاليته، فإنّ النصّ و إضافة إلى تعيينه جهاز العدالة كجهاز مختصّ، فإنّه حدّد الحالات التي تبرّر الإقالة ، وهي حالة حدوث خطأ أو حالة حدوث مانع، ويجب التقيّد بإعطاء المفهوم الصّحيح لهاذين السببين[4] و إثبات وجودهما بطريقة مؤكّدة.

ونلاحظ إذن أنّ الجمعيّة العامّة هي التي تملك سلطة التعيين، لكن وعلى عكس ما اعتدنا عليه، فإنّ سلطة الإقالة لا ترجع إليها، لكن الأكيد أنّ ما بين تعيين مندوب الحسابات وانتهاء وظيفته مهام يقوم بها، والتي تعتبر الهدف الأساسي من وجوده، لذلك فإنّ التشريعات تجتهد أكثر فأكثر لضمان حسن أدائها و ذلك بتدعيم مندوب الحسابات بوسائل و آليات.

---

[1] المادة 715 مكرّر 9 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] حدّدها المشرّع الفرنسي بـ 5%.

[3] كما منح المشرّع الفرنسي هذه السلطة لسلطة تنظيم السوق المالية، و ذلك بالنسبة للشركات التي تلجأ علنيا للادخار.

[4] ينتج الخطأ عن سوء تنفيذ مندوب الحسابات للمهمّة التي كلّف بها كعدم إتباعه للقواعد المهنيّة السليمة، أمّا المانع فهو كلّ عائق يحول دون ممارسة مندوب الحسابات لمهمّته و قد يكون قانوني أو مادّي.

الفرع الثاني

وظائف و مهام مندوب الحسابات

إنّ الاهتمام البالغ للقوانين والتشريعات بتنظيم عمل ونشاط مندوب الحسابات، إنّما هو نابع أساسا من الأهميّة البالغة للمهام والوظائف التي يقوم بها داخل شركات المساهمة، هذه المهام التي أقلّ ما يقال عنها أنّها تهدف إلى حماية مصلحة الشركة و الشركاء و الغير، لأنّها تنصبّ على جانب حسّاس و مهمّ من الشركة ألا و هي حساباتها، التي تشكّل صورتها ومركز قوّتها.

إنّ القوّة الاقتصادية للشركة يمكن معرفتها بكلّ بساطة من خلال تفحّص ميزانيتها السنويّة، أو جدول حساباتها، لكن بشرط أن تكون ميزانية صحيحة، فالميزانية المغشوشة لا تعبّر عن شيء ولا يمكن بأيّ حال الاعتماد عليها لتقييم الشركة.

و قيام مندوب الحسابات باعتباره خبير مختصّ برقابة وفحص مدى صحة و انتظام حسابات الشركة،و بصفة عامّة رقابة الوضعيّة المحاسبيّة والمالية لها، من المهام التقليدية و الأساسية له. لكن و إلى جانب هذه المهمّة ظهرت هناك مهام أخرى تتعلّق أساسا بالإعلام، و أصبحت متعدّدة أكثر فأكثر، فأصبحت مهمّته تتضمّن فحص مدى صحة و انتظام مجموع العناصر التي تكوّن حياة الشركة .

و سنتطرّق لمهام مندوب الحسابات مركّزين في ذلك على مهمّة الإعلام.

I- **رقابة الحسابات** :(certification des comptes)

إنّ مهام مندوب الحسابات هي حاليا عديدة ومتنوّعة ، لكن المهمّة التقليديّة له هي رقابة حسابات الشركة، وهي مهمّة دائمة يقوم فيها مندوب الحسابات بالتأكّد من مدى صحّة و انتظام الحسابات السنويّة، ومدى إعطائها لصورة صادقة عن نتائج عمليّات السنة المالية المنصرمة، و عن الوضعيّة المالية، و الذمّة المالية للشركة في نهاية هذه السنة[1].

* ويقصد بانتظام الحسابات هو أنّ النتائج التي تحتويها هذه الحسابات تمّ التوصّل إليها بإتباع القواعد المحاسبية اللاّزمة ، و التي تنصّ عليها القوانين و التنظيمات، أمّا صحّة الحسابات فيقصد بها مدى تطابقها مع الإمكانيات والقدرات الحقيقية للشركة، و النشاطات التي قامت بها خلال السنة المالية ، فتكون خالية من كلّ غشّ أو تدليس أو إخفاء أو إبدال أو تضليل[2]،قد يلجأ إليه مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها لإخفاء تجاوزاتهم و أخطائهم في تسيير الشركة .

[1] تنصّ المادّة 27 من قانون 91-08 على "يعدّ محافظ حسابات في مفهوم هذا القانون كلّ شخص يمارس بصفة عادية باسمه الخاص و تحت مسؤوليته مهنة الشهادة بصحّة و انتظاميّة حسابات الشركات و الهيئات....".

[2] Définition données par le nouveau plan comptable général français,p5 (arrêté du 27 avril 1982) ; J.Lacombe, Régularité et sécurité des comptes et image fidèle de l'entreprise, mentionné dans: Phillipe Merle: op-cit,p543.

هل الحسابات التي أعدّها وقدّمها مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها تعبّر بشكل صادق و وفيّ عن النشاطات و العمليّات و النتائج التي حققتها الشركة خلال السنة المالية ؟ هذا هو السؤال الذي يجب على مندوب الحسابات الإجابة عليه وبكلّ دقة و وضوح، معتمدا في ذلك على خبرته وكفاءته و القواعد المهنيّة المعمول بها.

* و قد بيّن المشرّع الجزائري مهام مندوب الحسابات لا سيما تلك المتعلّقة برقابة الحسابات، وذلك في عدّة نصوص سواء التي جاء بها المرسوم التشريعي 93-08، أو التي نصّ عليها قانون تنظيم المهنة، فقد ألزم هذا الأخير مندوب الحسابات بالتّأكد من أنّ الحسابات السنوية منتظمة وصحيحة وهي تطابق تماما نتائج العمليّات التي تمّت في السنة المنصرمة، وكذا الوضعيّة المالية للشركة، أو الهيئة التي يشرف على رقابتها[1] [2]، و هو ما ينتج عنه شهادته على صحة هذه الحسابات.

و إذا كانت الشركة التي يراقبها مندوب الحسابات تمسك حسابات مدعّمة، فإنّه يتأكّد من أنّ هذه الحسابات هي صحيحة ومنتظمة، وتعطي صورة وفيّة وصادقة عن الوضعيّة المالية لمجموعة الشركات[3].

* و يقوم مندوب الحسابات بمهمّة رقابة حسابات الشركة، من خلال فحصه للوثائق المحاسبيّة الأساسية كالميزانية، وحسابات النتائج و الجرد، وبالتحقق من موجودات الشركة، و من الديون التي على عاتقها.

ورقابة الحسابات لا تستدعي إعادة القيام بمحاسبة أعدّت من قبل، فمندوب الحسابات لا يعطي رأيه حول مدى ملائمة العمليّات التي قامت بها أجهزة التسيير و التي أدّت إلى هذه الحسابات، و إنّما مهمّته، و باستثناء أيّ تدخّل في التسيير، هي التأكّد و التيقن من أنّ الحسابات التي قدّمها المسيّرون هي صحيحة و صادقة وتعبّر عن النشاط والعمليّات التي قامت بها الشركة، حتّى و إن كانت هذه الحسابات ناتجة عن سياسة خاطئة في التسيير، ذلك أنّ هناك أجهزة و أطراف أخرى مكلّفة برقابة طرق و أساليب التسيير المتّبعة .

* و في نهاية هذه المهمّة ، فإنّ مندوب الحسابات يشهد - في حالة تأكّده- على انتظام وصحّة حسابات الشركة، و تعني هذه الشهادة بأنّه قام بمهمّته حسب قواعد و أسس المهنة، و بأنّه لاحظ وجود الضمان المعقول بأنّ الحسابات لا تتضمّن عناصر غير عادية[4].

---

(1) أنظر المادة 28 فقرة 1 من قانون 91-08.

(2) أنظر المادة 715 مكرّر 4 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

(3) المادة 29 من قانون 91-08.

(4) Phillipe Merle,op-cit,p544.

و قد يشهد مندوب الحسابات على الصحّة و الانتظام لكن بتحفّظ ، و في الحالات الأكثر خطورة فإنّه يرفض الشهادة[1].

و سواء تحفّظ أم رفض الشهادة فإنّ مندوب الحسابات ملزم بتقديم التبريرات و الأسباب التي جعلته يتحفّظ أو يرفض الشهادة، و يقدّم هذه المبرّرات أمام الجمعيّة العامّة للمساهمين في إطار مهمّته الخاصّة بالإعلام.

II- مهام الإعلام :

بالإضافة إلى مهمّة رقابة الحسابات، فإنّ لمندوبي الحسابات مهمّة إعلام، وهي مهمّة تكتسي أهميّة بالغة، نظرا لما تتضمّنه من توضيح للرؤية حول العديد من المواضيع والمسائل التي تختلف حسب الطرف المستفيد من الإعلام.

1- إعلام الجهاز الإداري :

يقوم مندوب الحسابات بإعلام المسيّرين و القائمين بالإدارة، حول العديد من المسائل التي حدّدها القانون[2]، فيطلع مندوب الحسابات مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة حسب الحالة، بعمليّات المراقبة الحسابية التي يرى ضرورة إدخال تغييرات عليها، و ذلك بتقديم كلّ الملاحظات الضرورية حول الطرق التقييميّة المتّبعة في إعداد الوثائق الحسابية ، و بطبيعة الحال يقوم بإعلامهم بالمخالفات و الأخطاء التي اكتشفها خلال فحصه و رقابته.

و الهدف من هذا الإعلام هو تنبيه مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها و توجيههم لتجنّب عدم انتظام الحسابات ، و هذا قبل الوصول إلى الجمعيّات العامّة التي قد تتّخذ قرارات حاسمة نتيجة ذلك، ضف إلى ذلك تجنّب الضرر الذي سيعود على الشركة من جرّاء عدم صحّة و انتظام حساباتها.

و ينبغي عدم الخلط بين وظيفة الإعلام التي يقوم بها مندوب الحسابات اتّجاه المسيّرين و بين تقديمه لاستشارات محاسبيّة و جبائيّة، و التي تشكّل حكما من أحكام عدم الملائمة. و باعتبارها محور اهتمام، فإنّ لمندوب الحسابات و إضافة إلى إعلام المسيّرين، مهمّة إعلام اتجاه المساهمين .

2- إعلام المساهمين :

إنّ مهمة إعلام المساهمين هي الهدف الأساسي و النتيجة الحتميّة لمهمّة الرقابة التي يمارسها مندوب الحسابات، فهذا الأخير يمارس رقابة على جوانب عديدة من حياة الشركة، و يقوم بعدها بإعلام المساهمين بنتائج هذه الرقابة حتّى يمكنهم اتّخاذ القرارات المناسبة.

و يتمّ إعلام المساهمين من طرف مندوب الحسابات عن طريق قيام هذا الأخير بإعداد تقارير توجّه للجمعيّات العامّة، و كذلك عن طريق قيامه بالتزامات هدفها سلامة وصحة المعلومات المقدمة للمساهمين.

---

[1] المادة 29 فقرة أخيرة من قانون 91-08.

[2] المادة 715 مكرّر 10 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

و لأنّها الوسيلة الأساسية التي تمكن مندوب الحسابات من إعلام المساهمين فإنّ التقارير التي يعدّها توضع تحت تصرّفهم كوثائق محلّ إعلام قبل انعقاد الجمعيّات العامة، وهذا ما نصّ عليه المشرّع صراحة[1]، حيث جعل تقارير مندوب الحسابات وثائق محلّ إعلام للمساهمين. فما هو مضمون هذه التقارير ؟ وما هي أهميّتها ؟ و لماذا ذكر المشرّع تقارير و ليس تقرير ؟

إنّ من مهام مندوب الحسابات وضع نوعين من التقارير : تقرير عام و آخر خاص.

أ- **التقرير العام** :(le rapport general)

انطلاقا من المهمّة الأساسية لمندوبي الحسابات، والتي هي رقابة الحسابات، و باعتبار أنّ التقرير هو الجسر الذي يحقّق الاتّصال ما بينهم و ما بين المساهمين، فإنّ هذا التقرير يتضمّن :

- بيان أنّهم أتمّوا المهمّة التي أسندت إليهم طبقا للمادّة 715 مكرّر 4[2].

- بيان ما إذا كان مندوب الحسابات قد حصل على المعلومات و الإيضاحات التي يرى ضرورتها لأداء مهمّته على وجه مرض[3] ، مع توضيح الظروف التي تمّت فيها هذه المهمّة، و ما إذا كانت هذه الظروف تمكّن من ممارسة رقابة سليمة و صحيحة .

- ما إذا كانت الشركة حسب تقديره، تمسك حسابات منتظمة وصحيحة ، وذلك بتبيين ما إذا كانت الميزانية وحساب الأرباح و الخسائر متّفقة مع الحسابات و النشاطات التي قامت بها الشركة خلال السنة.

- في حالة وجود تعديل مقترح في تقديم الحسابات أو طرق تقييم المراكز، فإنّه يجب على مندوب الحسابات تقديم كلّ البيانات المتعلّقة بهذا التعديل[4].

- في حالة وجود فروع للشركة، أو شركات تابعة، ما إذا كان قد اطّلع على ملخصات وافية عن نشاط هذه الفروع أو الشركات، و ما إذا كانت حساباتها و ميزانياتها منتظمة وصحيحة.

- ما إذا كان حسب رأيه، و في ضوء المعلومات و الإيضاحات التي قدّمت إليه، أنّ الحسابات تتضمّن كلّ ما نصّ القانون ونظام الشركة على وجوب إثباته فيها. وما إذا كانت الميزانية تعبّر بوضوح عن المركز المالي الحقيقي للشركة في ختام السنة المالية.

- ما إذا كان الجرد قد أجري وفقا للأصول المرعية ، مع بيان ما جدّ من تعديل على طريقة الجرد التي اتّبعت في السنة السابقة.

- ما إذا كانت البيانات الواردة في تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين صحيحة، و تتّفق مع الوضع المالي للشركة، و كذلك الوثائق المرسلة للمساهمين.

---

[1] أنظر المادة 678 فقرة 7 و المادة 680 فقرة 3 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[2] المادة 676 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[3] علي حسن يونس، المرجع السابق، ص458.
[4] المادة 717 فقرة 2 من القانون التجاري.

- ما إذا كانت قد وقعت أثناء السنة المالية، مخالفات لأحكام القانون ، أو لأحكام نظام الشركة على وجه يؤثر في نشاط الشركة و مركزها المالي وضمان حسن تسييرها[1]، كالمخالفات المتعلّقة بامتلاك أسهم الضمان.

- و في الأخير، و بعد ذكر كلّ هذه المعلومات فإنّ على مندوب الحسابات، في حالة قدّر صحّة و انتظام حسابات الشركة، أن يشهد و يصادق على هذه الحسابات، وكما سبق القول فإنّه في حالة تسجيله تحفّظات أو رفضه المصادقة فإنّه يشرح الأسباب التي دفعته إلى ذلك ويناقشها في الجمعيّة العامّة.

وبصفة عامّة، وكخلاصة، فإنّ التقرير العام لمندوب الحسابات و الذي يوجّه للمساهمين يتضمّن نتائج الرقابة و الفحص التي أجراها، فيما يتعلّق بحسابات الشركة،وبكلّ ما هو مكلّف برقابته ، و لهذا فالتقرير العام هو وثيقة في غاية الأهميّة، فهو المظهر الخارجي و المادّي لوظيفة مندوب الحسابات. و نظرا لهذه الأهميّة، فإنّه يجب على مندوب الحسابات أن يتحرّى الدقة في بحث أحوال الشركة، حتّى يأتي تقريره مطابقا للواقع، و في سبيل تحقيق ذلك فإنّ مندوب الحسابات يسأل عن صحّة البيانات الواردة في تقريره،و ذلك تحت طائلة العقوبات المدنيّة و الجزائية[2].

و يحقّ لكلّ مساهم أثناء عقد الجمعيّة العامّة أن يناقش تقرير مندوب الحسابات و أن يستوضحه عمّا ورد فيه، فالهدف الأساسي لهذا التقرير ، بل و لرقابة مندوب الحسابات ، هو إعلام المساهمين و صحّة هذا الإعلام، و لهذا فيجب استدعاء مندوب الحسابات لحضور كلّ جمعيّات المساهمين، حتّى يتمكّن من تقديم الشروحات و التفسيرات اللاّزمة للمسائل التي يتعذّر على المساهمين فهمها و إدراكها[3] ، ونظرا لأهميّة هذا الحضور بالنسبة للمساهمين ، فقد عاقب المشرع بعقوبة الحبس و الغرامة مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها الذين لم يعملوا على استدعاء مندوب الحسابات إلى كلّ اجتماع من اجتماعات جمعيّة المساهمين [4]

ب- **التقارير الخاصّة** : (les rapports speciaux)

باعتبارهم تقنيين متخصّصين في مجال المحاسبة و المسائل المالية بصفة عامّة، فإنّ القانون قد كلّف مندوبي الحسابات بتزويد المساهمين بمعلومات صحيحة ودقيقة حول بعض العمليّات و التصرّفات التي تقوم بها الشركة. و يتمّ تضمين هذه المعلومات تقارير تدعى بالتقارير الخاصّة، و التي تختلف حسب نوع الجمعيّة العامّة المنعقدة.

---

(1) المادة 715 مكرّر 13 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
(2) علي حسن يونس، المرجع السابق، ص459.
(3) المادة 715 مكرّر 12 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
(4) المادة 828 من نفس القانون .

***التقرير الخاص بالاتفاقات المنظّمة:**

- إنّ من الواجبات التي تلقى على عاتق القائمين بإدارة شركة المساهمة هو أن يكونوا أوفياء في خدمة الشركة و رعاية شؤونها و تسبيق مصلحتها على مصالحهم الشخصيّة، لكن إلى أيّ مدى يمكن أن نضمن هذا الوفاء ؟

- الاتّفاقات المعنيّة و سبب تنظيمها :

* قد يحدث و أن يتعاقد قائم بالإدارة في شركة مساهمة (رئيس مجلس الإدارة، مدير عام، عضو مجلس إدارة ، عضو مجلس مديرين أو عضو مجلس مراقبة) مع الشركة نفسها، كأن يبيع شخص عقارا بوصفه مالكا و يشتري نفس العقار بوصفه وكيلا عن الشركة و متصرّف باسمها، فيمكن في هذا الفرض أن يستغلّ هذا الشخص منصبه ونفوذه في الشركة للحصول على مزايا غير عادية من هذا العقد.

وفي صورة ثانية، يمكن أن يكون لعضو الجهاز الإداري مصلحة شخصيّة في هذه الاتّفاقيّة أو هذا التعاقد، ولكن بطريقة غير مباشرة، كأن يستعمل شخصا آخر للتعاقد كستار يختفي وراءه، أو كأن تربطه بالطرف المتعاقد قرابة أو علاقة شخصيّة مهما كان نوعها، فيمكن في هذه الحالة أيضا تغليب المصلحة الشخصيّة على مصلحة الشركة.

و كصورة أخيرة، يمكن أن يكون التعاقد بين الشركة ومؤسّسة أخرى، و يكون أحد أعضاء الجهاز الإداري للشركة، مسيّرا أو مالكا أو مديرا أو قائما بإدارة في المؤسّسة.

إنّ كل الأوضاع السابقة تجعلنا نتساءل عن مدى حرص الشخص المعني على مصلحة الشركة ؟ و بالتالي على مصلحة المساهمين؟ فهل نسمح بمثل هذه الاتّفاقيات أو نحظرها حفاظا على مصلحة الشركة ؟

إنّ ما يزيد الإجابة عن هذا السؤال صعوبة هو أنّه يمكن أن تكون هذه الاتّفاقيات أو العقود مفيدة وهامّة للشركة وتخدم الطرفين معا، فما هو المخرج ؟ !

* لتجنّب ما قد ينتج عن هذا التنازع بين المصالح، فإنّ المشرّع قد أوجب أن تخضع هذه الاتّفاقيات،بمختلف أشكالها التي ذكرناها ، و ذلك تحت طائلة البطلان، إلى ترخيص مسبق من مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة ،حسب الحالة ، و إلى مصادقة الجمعيّة العامّة عليها، و ذلك في المواد 630،629،628،670 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، و ذلك حفاظا على مصلحة الشركة، فالمشرّع أراد - في مثل هذه الوضعيات- لفت انتباه مجلس الإدارة و مجلس المراقبة لشروط و ظروف عقد مثل هذه الاتّفاقيات ومدى خدمتها لمصلحة الشركة.

* أمّا عن اشتراط مصادقة الجمعيّة العامّة للمساهمين، فالهدف منها هو أيضا لفت انتباه المساهمين وتمكينهم من ممارسة حقّهم في الرقابة على مثل هذه العقود و الاتّفاقيات، خاصّة مع وجود إمكانية تواطؤ و تساهل أعضاء الجهاز الإداري مع الشخص المستفيد من هذه الاتّفاقية .

و تكون مصادقة الجمعية أو رفضها المصادقة إذا رأت أنّ هذه الاتّفاقية لا تخدم مصلحة الشركة، بعد أن يعدّ مندوب الحسابات تقريرا خاصّا عن الاتّفاقيات التي رخّص بها المجلس، ويعرضه عليها ، و لا يمكن للقائمين بالإدارة المعنيين المشاركة في التصويت، و لا تحسب أسهمهم في النصاب و الأغلبيّة، ذلك أنّ لهم مصلحة خاصّة في التصويت.

ـ مضمون التقرير الخاص و الهدف منه :

* إنّ الهدف الأساسي من وضع مندوب الحسابات لتقرير خاصّ حول الاتّفاقيات التي رخّص بها المجلس، هو ضمان حصول المساهمين على أكبر قدر ممكن من المعلومات الصّحيحة المتعلّقة بهذه الاتّفاقيات، وهذا ما يوضّح لهم الرؤية و يمكّنهم من ممارسة و بشكل فعّال رقابة على هذه الاتّفاقيات.

و لعلّ ما يزيد هذا التقرير أهميّة هو أنّ الذي يعده مندوب للحسابات، فاستقلاليته و خبرته تمكنّه من تقديم معلومات موضوعيّة شاملة وحقيقية عن هذه الاتفاقيات.، ولهذا ، و للأسباب السابق ذكرها فإنّ غياب التقرير الخاص يؤدّي إلى بطلان مداولة الجمعيّة العامّة التي تنظر في المصادقة على الاتّفاقيات السالفة الذكر، و هذا لمخالفة القانون المنظّم لهذه المسألة[1].

* و يجب أن يشمل هذا التقرير عدّة معلومات، و لا سيما تعدادا للاتّفاقيات الموضوعة للمصادقة ، و أسماء القائمين بالإدارة أو المدراء العامّين أصحاب المصلحة، وطبيعة الاتّفاقيات، و موضوعها، و شروطها الأساسية، وبيان الأسعار، و التعريفة الممارسة، و آجال الدفع، و الفائدة المشروطة و الضمانات الممنوحة....الخ .

ـ تدعيم الأحكام المتعلقة بالاتفاقات المنظمة :

* بهدف الوقاية أكثر من تنازع المصالح داخل أجهزة التسيير ، فقد وسّع المشرّع الفرنسي ، ومن خلال قانون التنظيمات الاقتصادية الجديدة(loi du nouvelle régulation économique)لسنة 2001 ، من مجال الاتفاقات المنظّمة، و التي تخضع للإجراءات السابقة ، فبالإضافة إلى الاتفاقات التي تبرم ما بين الشركة و أحد أعضاء جهازها الإداري فقد أدخل الاتفاقات المبرمة ما بين الشركة و أحد مساهميها إذا كان يملك أكثر من 5 % من حقوق التصويت، كما أدخل إلى زمرة هذه الاتفاقات، تلك المبرمة ما بين الشركة و فروعها، و أيضا المبرمة ما بين الشركة و شركة مساهمة فيها.

و الهدف من هذا التوسيع هو محاولة إضفاء شفافيّة أكثر خاصّة بالنسبة للاتفاقات التي تبرم بين الشركة و واحد من أصحاب السلطة و القوّة فيها.

* وقد ألزم هذا النصّ كذلك بتقديم معلومات كافية عن الاتّفاقات التي جرت ما بين الشركة و أحد أعضاء جهازها الإداري وفق شروط و ظروف عادية، و هي التي يطلق عليها بالاتفاقات المسموحة، فيقوم رئيس مجلس الإدارة أو رئيس مجلس المراقبة بإعداد قائمة بهذه الاتفاقات مع تبيين موضوعها، و يبلّغها

---

[1] المادة 628 و ما بعدها من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

لأعضاء مجلس الإدارة أو لأعضاء مجلس المراقبة و لمندوب الحسابات، و تدعيما لإعلام المساهم فإنّ هذه القائمة تكون ضمن الوثائق التي يطلع عليها المساهمون، و هذا لوضعهم في الصّورة و إعلامهم بهذا النوع من الاتفاقات و التي لا تخضع لمصادقتهم.

وبغض النظر عن الاتفاقيات المنظمة، و عن ضرورة إعلام المساهمين بها ،فإنّه يتوجب على أعضاء الجهاز الإداري للشركة الإفصاح عن تعاملاتهم الخاصة المتعلقة بالصفقات أو الأعمال التي لها تأثير على الشركة ،سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ، و أن تسند مهمّة التّقرير في مثل هذه الحالات لأعضاء من الجهاز الإداري من غير التّنفيذيين ، و الذين تتوافر فيهم القدرة على الحكم الموضوعي.

***- تقارير أخرى :**

تتعلق أغلب الأنواع الأخرى من التقارير الخاصة بالجمعيّات العامّة غير العادية، خاصّة تلك التي تهدف إلى إجراء عمليّات مالية كزيادة رأسمال الشركة مع إلغاء الحقّ التفاضلي في الاكتتاب[1]، أو تخفيض رأس مال الشركة[2]، أو إذا تعلق الأمر بالإدماج و الانفصال[3]، وكذا تحويل شركات المساهمة[4].

إنّ المساهم و نظرا لخطورة وحساسيّة هذه العمليّات و القرارات التي يجب عليه الفصل فيها ، و التي قد تتعلق بزوال كيان الشركة و فقدانه لصفة المساهم ، هو بحاجة ماسّة إلى أكبر قدر من المعلومات الصحيحة و الدّقيقة و الشاملة التي يتمكن من خلالها، من اتّخاذ القرار الصائب و المناسب، و بالتالي ممارسة حقّه في الرقابة بطريقة سليمة.

و لا يمكن الوصول لهذه المعلومات وبهذه المميّزات إلاّ بالاستعانة بخبير مختصّ نضمن حريّته و استقلاليته عن المسّيرين ، و الذي لا يمكن أن يخرج عن مندوب الحسابات .

و يقدّم مندوب الحسابات كلّ المعلومات المتعلّقة بهذه العمليّات، لا سيما طرق و أشكال القيام بها، و كيفيّات تنفيذها، و نتائج هذا التنفيذ، و بصفة عامّة كلّ المعلومات التي تسمح للمساهمين بحسن تقدير هذه العمليّات ومدى مصلحة الشركة في القيام بها، و تضمّن هذه المعلومات في تقرير خاص.

إنّ غياب التقرير الخاص لمندوب الحسابات في أيّ قرار يتعلّق بعمليّة من العمليّات السابقة الذكر، يؤدّي بالضرورة إلى بطلان مداولة الجمعيّة العامّة غير العادية التي فصلت في المسألة المعنية ، و ذلك نظرا للأهميّة البالغة التي يكتسيها هذا التقرير باعتباره وسيلة هامّة لإعلام المساهمين.

---

[1] أنظر المواد 697، 700 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[2] أنظر المادة 712 فقرة 2 من نفس القانون.
[3] أنظر المواد 751 و 752 من القانون التجاري.
[4] المادة 715 مكرّر 16 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

3- التزامات ذات هدف إعلامي :

* يمارس المساهم رقابته بالاعتماد و بشكل أساسي على الوثائق المقدّمة له من طرف جهاز التسيير، و لا يمكن بأيّ شكل من الأشكال أن نتكلّم عن رقابة، سواء رقابة فعّالة أو رقابة ضعيفة، إذا لم تكن المعلومات المقدّمة في هذه الوثائق صحيحة و تعبّر بصدق عن وضعيّة الشركة الحقيقيّة، ذلك أنّ المسيّرين و القائمين بالإدارة ، و لإخفاء أخطائهم و تجاوزاتهم قد يلجئون إلى الغشّ و التضليل بإعطاء معلومات خاطئة قصد إبراء ذمّتهم أمام المساهمين.

وعليه فقد كلّف مندوب الحسابات بفحص و رقابة المعلومات المقدّمة للمساهمين[1]، لا سيما تلك التي تتضمّنها بعض الوثائق ذات الأهميّة كالتقرير السنوي للتسيير، ويتحقّق مندوب الحسابات من صحّة هذه المعلومات بمقارنتها مع حسابات الشركة المقدّمة، وكذا مع الوضعيّة المالية والاقتصادية للشركة ،و بشكل عام فإنّ له أن يعتمد على أية وسيلة تمكّنه من هذا التحققّ .

* كما يلزم مندوبو الحسابات بعرض المخالفات و الأخطاء التي لاحظوها أثناء ممارسة مهامّهم على الجمعيّة العامّة المقبلة، و رغم أنّ التقرير العام يجب أن يتضمّن هذه المعلومات إلاّ أنّ المشرّع فضّل التأكيد عليها في نصّ مستقلّ[2]، حتّى يضمن تبليغها للمساهمين،و بالتالي تمكينهم من اتّخاذ القرارات اللازمة لحماية مصالحهم.

4- مسؤولية مندوب الحسابات :

يعتبر مندوب الحسابات مسؤول مدنيا و جزائيا عن صحة المعلومات التي يقدمها من خلال مهامه السابقة[3] [4] ، وكوسيلة للرّدع و الرّقابة ،فإّن المادة 830 من القانون التجاري المعدل و المتمم ، قد عاقبت مندوب الحسابات الذي يتعمّد إعطاء معلومات كاذبة عن حالة الشركة أو يؤكّدها ، بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 20.000 دج إلى 500.000 دج ، أو بإحدى هاتين العقوبتين .

بالإضافة إلى ذلك فإنّ مندوبو الحسابات مسئولين مدنيا، عن المخالفات التي يرتكبها القائمون بالإدارة أو أعضاء مجلس المديرين، إذا كانوا يعلمون بها و لم يكشفوها في تقريرهم المرفوع للجمعيّة العامّة[5] [6] أو لوكيل الجمهورية ،و الحكمة مما سبق واضحة ، فمثل هذه الأفعال لا تهدم الهدف من رقابة مندوب الحسابات فقط ، و إنّما تؤدّي إلى تضليل المساهمين و غشّهم، فعدم إعطاء معلومات أو عدم تأكيد صحّتها هو أحسن بكثير من إعطاء معلومات خاطئة تضلّل المساهمين، و لا تمكّنهم من ممارسة حقّهم في الرقابة

---

[1] المادة 715 مكرّر 4 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] المادة 715 مكرّر 13 فقرة 1 من نفس القانون .

[3] أنظر المادة 45 من قانون 91-08، و المادة 715 مكرّر 14 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[4] Ph.Merle, la responsabilité civile du commissaire aux comptes, Etudes juridiques,CNCC2000

[5] المادة 715 مكرر 14 فقرة 2 من القانون التجاري المعدل و المتمم .

[6] علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 463.

على أكمل وجه ، و لهذا كان المشرّع صارما في مثل هذه الحالات التي تلحق بالمساهمين وبالشركة أضرارا جسيمة .

و باعتباره يشرف على رقابة انتظام حياة الشركة من مختلف جوانبها، فإنّ لمندوب الحسابات، و بالإضافة للمهام السابقة،مهام أخرى مختلفة ومتنوّعة.

III - مهام أخرى :

*** مهمّة الإنذار**: (Mission d'alerte)

جاء بهذه المهمّة قانون 91-08، والمرسوم التشريعي 93-08،و كان قد نص عليها المشرّع الفرنسي[1]، و بالذات في قانون 1 مارس 1984م الذي جاء للوقاية من الصّعوبات التي تواجه المؤسّسات (la prévention des difficultés des entreprises) ، وكذلك قانون 10 جوان 1994م[2] .

وترجع سلطة إطلاق إجراءات الإنذار أساسا إلى مندوب الحسابات[3] [4] عندما، و بمناسبة ممارسة مهمّته الدائمة في الرقابة و الفحص، يكتشف أفعالا من شأنها أن تعرقل استمرار الاستغلال ،

« des faits de nature à compromettre la continuité de l'exploitation »

و بالرجوع للقانون الجزائري و لا سيما قانون 91-08[5] و المرسوم التشريعي السابق الذكر[6]، فإنّ إجراءات الإنذار تمرّ عبر عدّة مراحل تبدأ بطلب مندوب الحسابات توضيحات من رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ،وتنتهي باستدعاء الجمعية العامة ، و ذلك في حالة عدم مواصلة الاستغلال [7] ، التي تنظر في المسألة وفق تقرير خاصّ يعده مندوب الحسابات .

و يهدف هذا الإجراء إلى لفت انتباه المسيرين و المساهمين و إعلامهم بخطورة الوضع الذي تمر به الشركة ، و ذلك لدفعهم إلى اتّخاذ التدابير والإجراءات اللازمة و الضرورية لتجنّب توقفها عن الدفع.

ولم يكتف المشرّع الفرنسي بما سبق، فإنّه وفي حالة عدم ضمان القرارات التي تتّخذها الجمعيّة العامّة لمواصلة الاستغلال، فإنّ مندوب الحسابات يبلّغ رئيس محكمة التجارة بالنتائج التي وصل إليها[8]. و قد تم التعبير عن طريق هذا الحكم عن الفكرة التي تقول بأن شركات الأسهم لم تعد تعني المساهمين فقط ، فمندوب الحسابات لم يعد يعمل لمصلحتهم فقط و لكن للمصلحة العامّة أيضا، فالشركة تتعلّق بها عدّة أطراف أخرى.

---

(1) A.Godfroy, le commissaire aux comptes et la procédure d'alerte, thèse dactyl ,Paris II,1999

(2) Ph.Merle, la procédure d'alerte, informations et débats, Bulletin de la CRCC de Versailles n°36-1996,p.11.

(3) في القانون الفرنسي، و بالإضافة إلى مندوب الحسابات فإنّ هناك لجنة المؤسّسة، و الشركاء الأقليّة و رئيس محكمة التجارة.

(4)B.soinne, la procédure d'alerte instituée par la loi du 1er Mars 1984 et la mission du commissaire aux comptes, JCP éd.E1985,II, 14653 , ouvrage mentionné dans : Phillipe Merle,op-cit,p.548.

(5) في المادة 28

(6) في المادة 715 مكرّر 11.

(7) في القانون الفرنسي، يقوم مندوب الحسابات بتبليغ رئيس محكمة التجارة .

(8) في فرنسا و حسب الواقع العملي، فإنّ آلية الإنذار تتوقف عادة في المرحلة الأولى أو الثانية ، حيث يتفطّن المسيّرون للخطر .

* مندوب الحسابات وخارج مهمّته الأساسيّة المتعلقة برقابة الحسابات له مهام خاصّة ذات طابع قانوني :

- يسهر مندوب الحسابات تحت مسؤوليته على تطبيق الأحكام المتعلقة بأسهم الضمان، التي يجب أن يملكها القائمون بإدارة الشركة[1]، و يبلّغ عن كلّ مخالفة في تقريره المرفوع للجمعيّة العامّة السنويّة.

- يتأكّد مندوب الحسابات من مدى احترام مبدأ المساواة بين المساهمين[2]، هذا المبدأ الذي تقوم عليه شركات المساهمة .

VI- مسؤولية مندوب الحسابات :

يعتبر مندوبو الحسابات مسئولين مدنيا و جزائيا عن حسن أدائهم لمهامهم السابقة[3] [4] ، و عن النتائج و المعلومات التي يتوصلون إليها من خلال هذا الأداء ، ولأن الالتزام الواقع على عاتق مندوب الحسابات هو، في أكثر الحالات ،التزام ببذل عناية و ليس بتحقيق نتيجة [5] [6] [7]، و هو ما أشار إليه المشرّع الجزائري [8] [9]،فإنّ مندوب الحسابات مقيّد بالتزامات إذا قام بها فهو معفي من المسؤولية ، والتي يمكن أن نوجزها في :

* يجب على مندوبي الحسابات الالتزام بالأحكام القانونية المعمول بها و التي تحكم المحاسبة و السجلات المحاسبية وتلك التي تحكم المهنة بصفة عامّة[10]، و عليهم أن يمارسوا مهنتهم بكلّ استقلالية و نزاهة[11]

* تنفيذ مهامهم يتطلّب تدخّل شخصي منهم، فإذا كان من الممكن مساعدتهم في هذه المهمّة فإن مسؤوليتهم

---

[1] أنظر المواد 619،620،621،659،660 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] CF.J.M.Moulin, le principe d'égalité dans les sociétés anonymes, thèse dactyl,Paris,V, 1999, extrait, du site Internet suivant : http://www.biu-toulouse.fr/uss/scd/revue/droit-ecrit/2%20-%202001/6.pdf
Et voir aussi : J.Mestre, l'égalité en Droit des sociétés (aspects de Droit privé),Rev.société 1989,399,ouvrage mentionné dans : http://www.cefod.org/spip.php?article2015#nb1:

[3] أنظر المادة 45 من قانون 91-08، و المادة 715 مكرّر 14 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[4] Ph.Merle, la responsabilité civile du commissaire aux comptes, Etudes juridiques,CNCC2000.

[5] المادة 49 من قانون 91-08.

[6] و هو الموقف المتّخذ من طرف محاكم الاستئناف الفرنسية أنظر :
Bordeaux,7Mars1990,Rev,Jurisp.Com.1991,p215,ch,Goyet;Paris,11Mai1990,BCNCC,Mars1991,n°81 p.114,E- du pontarice.
و كذلك محكمة النقض الفرنسية أنظر :
Com.9 février 1988,Rev sociétés 1988,p555,J-Mneger;com.12 nov.1992,Rev.sociétés1993 ,p.408 D.Vidal voir Phillipe Merle,op-cit,p.553.

[7] Phillipe Merle,op-cit,p.553

[8] المادة 45 من قانون 91-08.

[9] و بالتالي فعلى من يطالب بمسؤولية مندوب الحسابات أن يثبت توفّر أركان المسؤولية (خطأ ، ضرر ، علاقة سببية)، أنظر في هذا:
Com.15 Juin1993, Bull.Joly1993,p.1130,n°334,M.Jeantin , et Grenoble,7 mars1989,BCNCC 1989,p356,trib.gr.inst.Nanterre,7 Juin1989,BCNCC1989,p.478, et Com.19 oct.1999,Bull.Joly2000, n°36,p.5,c.Ruellan;BCNCC n°117-2000,p.58,Ph.Merle voir Ph.Merle ,droit commrcial, société commercial,op-cit,p553.

[10] أنظر المواد 3 و 14 فقرة 2 من قانون 91-08.

[11] المادة 3 من قانون 91-08.

تبقى دائما قائمة، حتّى في حالة انضمامهم إلى شركة[1].

* إضافة إلى ما سبق فإنّ مهمّة مندوب الحسابات دائمة و مستمرّة، فلا يمكن لتدخّله أن يكون معزولا، أي عند رقابة الحسابات فقط أي في نهاية السنة ، و إنّما ممارسة مهامه تتطلّب تدخّله طيلة أيّام السنة عن طريق إجراء فحوصات متكرّرة[2].

* و أخيرا، فإنّ مندوب الحسابات و مساعديه ملزمون، و ذلك تحت طائلة العقوبات الجزائية[3] [4] بالسرّ المهني إلاّ في الحالات المنصوص عليها صراحة في القانون، و هي تلك المتعلقة بوكيل الجمهورية و المساهمين، لأنّ مندوب الحسابات هو مكلف أصلا بإعلامهم[5]

و كخلاصة، نقول أنّ تكليف مندوب الحسابات بكلّ هذه المهام لهو أكبر دليل على المجال الواسع لها، فلم يعد مندوب الحسابات يراقب حسابات الشركة فحسب، و إنّما أصبح يراقب قانونيّة وانتظام مختلف جوانب حياتها. و لتحقيق وممارسة هذه المهام بشكل سليم وكاف، كان منطقيّا أن يتمّ تزويد مندوبي الحسابات بمجموعة من السلطات و المكنات.

الفرع الثالث

سلطات و امتيازات مندوب الحسابات

لقد زوّدت مختلف القوانين و التشريعات مندوبي الحسابات، بمختلف تسمياتهم و مهامهم، بسلطات و امتيازات لا يمكن تصوّر أداء هذه المهام من دونها، باعتبارها الوسائل و الآليات التي تمكّنهم من تحقيق رقابة، و الوصول إلى نتائج سليمة من هذه الرقابة .

I- الحقّ في الإعلام :

يحق لمندوب الحسابات الحصول على المعلومات الخاصة بالشركة التي يراقبها ، لا سيما تلك المتعلقة بمهامه، فقد يسعى مسيرو الشركة و القائمون بإدارتها و حتّى لا يمارس مندوب الحسابات رقابته على بعض العمليّات التي قام بها هؤلاء ، و التي قد تؤدّي إلى الكشف عن مخالفات و تجاوزات، إلى الانتقاص من حقه في الإعلام ،و لهذا فإن القانون قد ضمن تلقّي مندوب الحسابات للمعلومات اللاّزمة من خلال عدّة وسائل و آليات، فيدعى مندوبو الحسابات و بشكل إلزامي لاجتماعات مجلس الإدارة، أو مجلس المديرين، التي يتمّ فيها قفل حسابات السنة المالية المنتهية[6]، و ذلك حتّى يكونوا على علم بالطريقة و

---

[1] أنظر المواد : 14 و 42 من قانون 91-08.

[2] Phillipe Merle, droit commrcial, société commercial,op-cit,p.551.

[3] أنظر المواد، 715مكرّر 13 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم و 18 من قانون 91-08.

[4] Ph.Merle, le secret professionnel du commissaire aux comptes, information et débat,Bull. CRCC Versailles, avr.1994,mentionné dans : Mélanie Maenhaut ,op-cit .

[5] المادة 715 مكرّر 13 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[6] المادة 715 مكرّر 12 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، و المادة 40 من قانون 91-08.

الأسلوب الذي تمّ وضع هذه الحسابات وفقه، مع إمكانية طلب توضيحات و شروحات من المسيّرين حول كلّ ما يتعلّق بهذه الحسابات.

من جهة أخرى، مسيرو الشركة والقائمون بإدارتها ملزمون بإعداد مجموعة من الوثائق و وضعها تحت تصرّف مندوب الحسابات[1]، فيضع مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة، جردا بمختلف عناصر الأصول و الديون الموجودة في التاريخ المحدد، و يضعون أيضا حساب الاستغلال العام، و حساب الخسائر و الأرباح و الميزانية، و أخيرا فإنّهم يضعون تقريرا مكتوبا عن حالة الشركة و نشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة. و تكون هذه المستندات أو الوثائق الحسابية تحت تصرّف مندوبي الحسابات خلال الأربعة أشهر على الأكثر، التي تلي قفل السنة المالية.

و في نفس الإطار، وكما سبق القول ، فإنّ مندوبو الحسابات يدعون لكلّ اجتماعات الجمعيّات العامّة للمساهمين[2]، و ذلك تحت طائلة المسؤولية الجزائية لمسيّري الشركة و القائمين بإدارتها[3].

إنّ الحقّ في الإعلام الممنوح لمندوب الحسابات هو وحده غير كاف، إذا لم يكمل بسلطة في التحقيق و الفحص.

II- سلطة التحقيق و الفحص :

للتأكّد من صحّة و انتظام الوثائق الحسابية التي قدمت له ، و عمليّات التسيير التي يشرف على رقابتها، مندوب الحسابات له سلطة واسعة و مؤكّدة في الفحص و الاطّلاع على جميع الوثائق و المستندات التي يرى ضرورة الحصول عليها لأداء مهمّته[4] [5] [6]، سواء في الشركة التي يراقبها أو في فروعها إن كانت لها فروع.

إنّ لمندوب الحسابات سلطة فحص و رقابة جميع دفاتر الشركة و سجّلاتها و عقودها و مراسلاتها و محاضر الاجتماعات، و بصفة عامّة كلّ الوثائق التي يمكن من خلالها التأكّد من صحّة الحسابات و العمليّات التي تخضع لرقابته[7]، و التي اعتمد عليها مسيّرو الشركة والقائمون بإدارتها في إعداد و مراجعة هذه الحسابات و العمليّات، مع اشتراط عدم نقلها .

---

[1] المادة 716 من القانون التجاري.
[2] المادة 715 مكرّر 12 من القانون التجاري المعدّل، و المتمّم و المادة 40 من قانون 91-08.
[3] المادة 828 من القانون التجاري المعدل و المتمم .
[4] أنظر المادة 715 مكرّر 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم ، و انظر خاصّة المادة 35 من القانون 91-08.
[5] Doc.24 Mars 1988,BCNCC1988,n°72,p476.E du pontarice , mentionné dans : Phillipe Merle, droit commrcial, société commercial ,op-cit,p.550.
[6] لا يمكن للقانون الأساسي إلغاء هذه السلطة لأنّ لها طابع نظام عام.
[7] المادة 35 من قانون 91-08.

و لمندوب الحسابات أن يقوم بالتفتيشات التي يراها لازمة، فله أن يتحقّق من موجودات الشركة، و التزاماتها، كما له أن يتحرّى عن أرباح الشركة و خسائرها، و أن يفحص عناصر الميزانية الموضوعة، و أن يراقب نتائج الاتّفاقات التي تبرمها الشركة لا سيما مع مسيّريها و القائمين بإدارتها....إلخ.

و يستطيع مندوب الحسابات أن يطلب من القائمين بالإدارة و الأعوان المأمورين في الشركة، كلّ التوضيحات و البيانات الضرورية، خاصّة في حالة وجود غموض أو لبس حول مسألة معيّنة، و يمكن لمندوب الحسابات أن يستعين، تحت مسؤوليته، بمساعدين و خبراء تكون لهم نفس سلطات الفحص التي يتمتّع بها هو[1].

و يتعيّن على مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها أن يمكّنوا مندوب الحسابات من كلّ ما تقدّم، و في حالة عرقلة مهامه، يعلم هذا الأخير الأجهزة الإدارية بذلك كتابة قصد تطبيق أحكام القانون التجاري[2].

و بالرجوع للقانون التجاري[3]، و نظرا للأهميّة البالغة لهذه السلطات باعتبارها وسيلة مندوب الحسابات في أداء مهامه، فإنّ المشرّع قد عاقب و بعقوبات جزائية صارمة ، كلّ من رئيس الشركة، و القائمون بإدارتها و مديريها العامّين أوكلّ شخص في خدمة الشركة، يتعمّد وضع عائق لمراجعة الحسابات أو المراقبات التي يقوم بها مندوب الحسابات، أو يمتنع عن تقديم كلّ الوثائق اللاّزمة للاطلاع عليها في عين المكان، خاصّة فيما يتعلّق بالاتّفاقات و الدفاتر المستندية و سجلاّت المحاضر.

و العقوبة المفروضة هي السّجن من سنة إلى خمس سنوات و غرامة من 20.000 دج إلى 500.000 دج، أو إحدى هاتين العقوبتين ، وذلك ما جاء في نص المادة831 من القانون التجاري المعدل و المتمم .

و في الأخير فإنّنا نقول أنّه لا يجوز النصّ في نظام الشركة على تقييد السلطات التي يخوّلها القانون لمندوب الحسابات، و لكن على العكس لا مانع من أن يقرّر له النظام اختصاصات أوسع[4].

و كخلاصة نقول بأنّ كلّ القواعد و النصوص المتعلّقة بمندوب الحسابات، انطلاقا من تعيينه و مرورا بمهامه و انتهاء بسلطاته و حقوقه، إنّما هي ضمانات ممنوحة و بطريقة غير مباشرة لتحقيق مصلحة المساهمين و مصلحة الشركة في نفس الوقت، ذلك أنّ هذه القواعد و النصوص تهدف إلى قيام مندوب الحسابات بمهامه على أكمل وجه، سواء من الناحية التقنيّة أو من الناحية الأخلاقيّة، و بذلك فقط يقوم مندوب الحسابات بدوره المتمثّل أساسا في مساعدة المساهمين على ممارسة حقّهم في الإعلام.

في نهاية هذا القسم و المتعلّق بإعلام المساهم، و من خلال ما سبق ذكره، نقول أنّ حقّ المساهم في الإعلام هو من الركائز الأساسية التي يقوم عليها حقّه في رقابة الشركة و ذلك باعتباره نقطة البداية لممارسة هذه الرقابة.

---

[1] المادة 42 من قانون 91-08.
[2] المادة 38 من نفس القانون.
[3] المادة 831 من القانون التجاري المعدل و المتمم .
[4] علي حسن يونس، المرجع السابق، ص461.

و نذكّر بأنّ الوثائق الموضوعة تحت تصرّف المساهمين و المدّخرين تشكّل حماية لهم، نظرا لما تمدّهم به من معلومات تسمح بتقييم وضع الشركة و نشاطها و بالتالي تقييم حقوقهم و مصالحهم فيها، و عليه فإنّ إتباع الشركة لسياسة إعلاميّة جيّدة أصبح يعتبر اليوم وسيلة هامّة في يدها لجلب المساهمين و إبقائهم أوفياء لها، و هو ما أدركه وفهمه جيّدا أصحاب الشركات الكبرى في العالم.

و دعما للاتجاه السابق، فإنّ معظم الشركات أصبحت اليوم تستعمل تكنولوجيا الاتّصالات لتسريع عمليّة تقديم المعلومات، و تسهيل عمليّة الاطّلاع عليها من طرف المساهمين و المدّخرين، و هو ما أدّى إلى نموّ كبير في الاقتصاد العالمي . إضافة إلى ذلك فإنّ زيادة كميّة المعلومات المقدّمة للمساهمين أصبحت اليوم لا تكفي ، بل يجب أن تكون هذه المعلومات جيّدة النوعيّة، و ذلك بأن تكون معلومات محدّدة و دقيقة و صحيحة و تخصّ كلّ الجوانب التي تهمّ المساهمين، و هو ما يعبّر عنه بالشفافيّة. إلا أنّه ورغم ما سبق ، وحفاظا على مصلحة الشركة التي هي مجموع مصالح المساهمين ، فإنّه لا يجب المبالغة في تبنّي هذا الطرح بما يضر بالشّركة ،فالشفافية الغير محدودة لها سلبيات على الشركات ، التي يجب عليها الحذر و تقليل المخاطر التي قد تنتج عن الإفصاح عن المعلومات بشكل غير مرغوب فيه، لأن ذلك يمكن أن يسلبها قدراتها التنافسيّة.و كمثال الإفصاح في مجال الملكيّة الفكريّة أي ذلك المتعلق ببراءات الاختراع و العلامات التجاريّة و حقوق النشر و الأسرار التجاريّة ،فالكثير ينادي إلى الكشف و الإفصاح عن هذه المعلومات ، لكن الشركات تميل إلى غير ذلك، فهذه الحقوق لها حماية و بها تحافظ الشركة على قدرتها التنافسيّة و تتميّز عن غيرها من الشركات، فهي قد وصلت إلى هذه الحقوق عن طريق أبحاث استغرقت الكثير من المال و الوقت.

في الاقتصاديات الحرّة يفرض على الشركات الإفصاح عن المعلومات الماديّة فقط ، و اعتبرت المحاكم الأمريكيّة أنّ المعلومات تكون ماديّة إذا كان ّ الإفصاح عنها ، يمكن أن يغيّر من إجمالي المعلومات المتاحة من وجهة نظر المستثمر العاقل، وبالتالي من قراراته. و على سبيل المثال تكون الحقيقة ماديّة إذا كان يمكن للمستثمر أن يأخذها في اعتباره عند اتخاذ قرار بالشراء أو البيع....إلخ وتجب الإشارة إلى أن المساهمين ليسوا وحدهم أصحاب المصلحة في إعلام جيد ، بل هناك عدة أطراف أخرى: مجلس الإدارة ، الشركاء التجاريين و العملاء، جهات الائتمان و الحكومات ، و على الشركات الاستجابة لمصالح الأطراف المختلفة و إيجاد توازن بين مصالح تلك الأفراد ، فالشركة تخصهم جميعا[1]

إنّ مبدأ "الشفافية داخل الشركات"، و إن كان يتعارض مع مبدأ "سريّة الأعمال"، هو المبدأ الذي تلتفّ حوله معظم القوانين و التشريعات حاليا، فبالإضافة إلى تبنّيها النقاط السابقة، فإنّ معظم التشريعات الحديثة تسعى و بشكل جدّي إلى صياغة نصوص و قواعد تنظيم حياة الشركات و لا سيما شركات

---

[1] وثيقة تحت عنوان" حوكمة الشركات"، المرجع السابق، غير مرقمة.

الأسهم، بطريقة تضمن بها توفّر أكبر قدر ممكن من الشفافية[1]، حيث يسمح للشركاء وللغير ذووا المصلحة بمعرفة كلّ ما يجري داخل الشركة و بطريقة سليمة.

و بإسقاط ما سبق ذكره على التشريع الجزائري، و بالاعتماد على ما سبق تفصيله ، و رغم إعادة تنظيم موضوع إعلام المساهم من خلال المرسوم التشريعي 93-08، فإنّ أوّل ما يمكن ملاحظته هو الطريقة المعقدة التي نظّم من خلالها المشرّع حقّ المساهم في الإعلام، و ذلك راجع إلى عدم وجود تنسيق و تكامل بين النصوص القانونية المتعلّقة بهذا الحقّ، فينصّ مثلا على وثيقة في نوع من أنواع الإعلام، ثمّ يعيد النصّ عليها ثانية في نوع آخر، بالإضافة إل عدم وضوح النصوص و غموضها ممّا قد يجعلها عرضة لعدّة تأويلات و تفسيرات مختلفة.

و فيما يتعلّق بالسياسة العقابية المتعلّقة بحقّ الإعلام، فإنّ هناك تعارض واضح بين النصوص المبيّنة لحقّ المساهم في الإعلام و الوثائق التي يطّلع عليها، و بين تلك التي تعاقب على مخالفة هذه النصوص. فيعاقب المشرّع على عدم وضع وثيقة معيّنة تحت تصرّف المساهم، على الرغم من أنّه لم يذكرها ضمن الوثائق التي توضع تحت تصرّفه، أي أنّه يعاقب على عدم فعل شيء، لم يذكر ضرورة القيام به ؟! و هذا ما سيؤدّي دون شكّ إلى غموض و لبس و تعارض في تطبيق هذه النصوص.

و الأمر يرجع طبعا إلى تعديل المشرّع لبعض النصوص من خلال مرسوم سنة 1993م، و تركه للنصوص التي تعاقب مخالفها و التي كانت موجودة في القانون التجاري لسنة 1975م، و هو ما أدّى إلى وجود هذا التعارض.

و فيما يتعلّق بمندوب الحسابات، فإنّنا لاحظنا بأنّ المشرّع و من خلال مرسوم سنة 1993م، و القانون 91-08 المنظّم للمهنة، قد جاء بأحكام أكثر تنظيما و إحكاما نضمن من خلالها أداء صحيحا و نزيها.

و عليه، فإنّه يجب على المشرّع أن يعيد النظر في الأحكام و النصوص المتعلّقة بإعلام المساهم بما يتوافق و يتماشى مع التطوّر الذي شهدته التشريعات و القوانين الحديثة في هذا المجال[2] و مع الدور الذي أصبحت تلعبه شركات الأسهم، هذا الدور الذي لا يمكن الوصول إليه دون سياسة إعلامية سليمة.

و يمارس المساهم حقّه في الإعلام أساسا حتّى يصوّت داخل الجمعيّات العامّة المنعقدة عن علم و دراية، و باعتبارها اجتماعا خاصّا، فإنّ هناك قواعد و إجراءات ذات طابع تنظيمي تسبق انعقاد هذه الجمعيّات، و يتعلّق الأمر أساسا بالاستدعاء و المشاركة في الجمعيّات العامّة.

---

[1] و ذلك نظرا للفضائح المالية التي شهدتها العديد من شركات الأسهم في العالم، و التي كان سببها الأساسي غياب الشفافية، و إحاطة الغموض بتسييرها، ممّا أضعف رقابة المساهمين فيها و هو ما أدّى إلى إفلاسها.

[2] اجتهدت التشريعات و لا زالت لتدعيم حقّ المساهم لتمكينه من أداء رقابة فعّالة، و كمثال المشرّع الفرنسي الذي منذ سنة 2001م و إلى يومنا هذا، أصدر العديد من القوانين التي تدعّم حقّ المساهم في الرقابة، بما في ذلك حقّه في الإعلام (أنظر الملحق)، عن طريق عدّة وسائل، كذلك السلطات التي تنظّم الأسواق المالية، فهي تسعى بقدر الإمكان لتوفير سياسة إعلامية سليمة حماية لمصلحة المدخّرين و المساهمين لا سيما الصغار منهم.

المبحث الثاني

حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة.

إنّ شركة المساهمة تشبه ما يسمّى بالدولة الديمقراطية، حيث تعود السلطة العليا للمساهمين و ذلك باعتبارهم ملاّكها، ينالهم خيرها، ويتأثرون من سقوطها و فشلها. لذلك كان طبيعيا أن تتاح لهم الفرصة للوقوف على أحوال شركتهم و مراقبة شؤونها، و اتّخاذ القرارات اللاّزمة لذلك.

و يتدارس المساهمون أحوال الشركة في جمعيّة عامّة، يجتمعون فيها لممارسة سلطاتهم التي منحهم إيّاها القانون.

و توجد في شركات المساهمة عدّة أنواع من الجمعيّات العامّة :

الأولى هي الجمعيّة التأسيسيّة، و تنعقد عقب إتمام إجراءات تأسيس الشركة، و تهدف إلى وقوف المساهمين في المرحلة الأولى لنشأتها على الإجراءات التي اتّخذت من طرف المؤسّسين، و التصديق على القانون الأساسي، و تعيين الهيئات و الأجهزة الإدارية التي يعهد إليها استغلال الشركة لحساب المساهمين. و إذا دخل في تكوين رأس مال الشركة حصص عينيّة، فإنّها تجتمع للمصادقة على تقدير هذه الحصص[1] .

و الثانية هي الجمعيّة العامّة العادية ، التي يناط بها الإشراف على أمور الشركة و اتّخاذ القرارات اللاّزمة لذلك، و المصادقة على الحسابات السنويّة التي يعدّها الجهاز الإداري ، كما تقرّر توزيع الأرباح، و بصفة عامّة فهي تتّخذ كلّ القرارات ما عدا تلك المتعلّقة بتعديل القانون الأساسي للشركة[2]. و تجتمع هذه الجمعيّة مرّة على الأقلّ كلّ عام بعد انقضاء السنة المالية للشركة[3] [4].

أمّا النوع الثالث من الجمعيّات العامّة فهي الجمعيّة العامّة غير العادية، و تتولّى في الأصل تعديل نظام الشركة[5]، فقد تقتضي مصلحة الشركة إعادة النظر في قانونها الأساسي و ذلك أثناء حياتها و لا يعتبر ذلك من أعمال الإدارة و التسيير التي يعهد بها إلى مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، حسب الحالة، و لكنّه يتّصل بالأسس التي تقوم عليها الشركة، و لذلك كان تعديل النظام من اختصاص المساهمين أنفسهم باعتبارهم أصحاب الشأن في قيام الشركة و استغلالها و انقضائها. و لأنّ هذا التعديل أكثر خطورة و أهميّة من المسائل التي تدخل في اختصاص الجمعيّة العامّة العادية، فإنّه يعهد به إلى جمعيّة عامّة من نوع

---

(1) المادة 601 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم .

(2) المادة 675 من نفس القانون .

(3) المادة 676 من نفس القانون.

(4) و قد تنعقد الجمعيّة العامّة العادية بصفة غير عادية أو استثنائية.

(5) المادة 674 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

خاصّ ، ولذلك فهي تخضع لقواعد أشدّ من تلك التي تخضع لها الجمعيّة العامّة العادية سواء من حيث النصاب أو الأغلبيّة.

و أخيرا، و إذا كانت الشركة تضمّ مساهمين يملكون أسهم تختلف عن الأسهم العادية من حيث الحقوق التي تخوّلها، فإنّ هذه الفئة من المساهمين تجتمع في جمعيّة خاصّة.

و مهما تنوّعت الجمعيّات العامّة فإنّها ليست مختلفة في حقيقتها و جوهرها، فهي تنعقد باجتماع المساهمين، كما أنّها تهدف إلى تحقيق غرض واحد هو اتّخاذ القرارات اللاّزمة لسير أمور الشركة و رقابتها و تحقيق مصالحها. غير أنّه لما كانت المسائل التي تعرض على هذه الجمعيّات تختلف من حيث أهميّتها و تأثيرها على مصير ومستقبل الشركة، فقد رئي أن يكون لذلك أثره على الشروط اللاّزمة لصحّة انعقادها و القرارات التي تصدرها .

و باعتبار أن الجمعيات العامة هي اجتماعات خاصة لا تضم إلا المساهمين بوصفهم أصحاب مصالح، فإنّنا سنتعرّض للقواعد المتّبعة في استدعاء المساهم إلى الجمعيات العامة (المطلب الأوّل)، ثمّ تلك الخاصة بمشاركته فيها (المطلب الثاني).

المطلب الأوّل

استدعاء المساهم للجمعيّات العامّة

إنّ استدعاء المساهم للجمعيّات العامّة هو حقّ أصيل و مرتبط بحقّه في رقابة الشركة، ذلك أنّ المساهم لا يمكنه معرفة موعد انعقاد الجمعيّات العامّة إلاّ باستدعائه، و باعتبار أنّ رقابة المساهم تتمّ أساسا داخل هذه الجمعيّات، فإنّ استدعاء المساهم إليها إنما هو استدعاء لممارسة حقّه في الرقابة .

ويعتبر الحق في الحصول على معلومات كافية و في الوقت المناسب عن كل ما يتعلق بالجمعية المزمع عقدها ، من الحقوق الأساسية المعترف بها للمساهمين و المستثمرين [1]و لأنّه حق فإنّه يتوجب معرفة على من يقع و إلى من يعود، بالإضافة إلى تبيين مضمونه و الحماية المقررة له .

الفرع الأوّل

صاحب الحق في الاستدعاء

قبل أن نتطرق إلى صاحب الحق في الاستدعاء ، فإنّ المنطق يقتضي التعرف على من يقع عليه التزام استدعاء المساهم.

[1] وثيقة تحت عنوان" مبادئ حوكمة الشركات" ، المرجع السابق، غير مرقمة.

I- المكلف باستدعاء المساهم :

* يخضع استدعاء المساهم - باعتباره أوّل خطوة للرقابة- إلى عدّة إجراءات و شكليات، وتعود هذه المهمّة إلى هيئة خاصّة، فتستدعى الجمعيّة العامّة عادة من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة[1]. و لكن إذا لم تقم هذه الأجهزة باستدعاء الجمعيّة العامّة لأيّ سبب كان ، كأن يستحيل استدعاؤها أو أن يكون هناك تخوّف من المسيّرين من صدور قرارات قد تضرّ بهم، فإنّ الاستدعاء يمكن أن يكون من مندوب الحسابات كما سبق تبيينه [2] .

* و يتعذّر على المساهمين أن يجتمعوا بسلطتهم الخاصّة، و لكن و لتجنّب تعسّف مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها بعدم استدعاء الجمعيّة العامّة، و ما يتبعه ربّما من امتناع مندوب الحسابات، فإنّ التشريعات و القوانين إضافة إلى الاجتهاد القضائي، اعترفت للمساهمين بالحقّ في اللجوء إلى القضاء و المطالبة بتعيين وكيل قضائي يكلّف أساسا باستدعاء الجمعيّة ، و بشروط تختلف حسب حالتين :

* الأولى : من طرف كلّ صاحب مصلحة و ذلك في حالة الاستعجال.

* الثانية : من طرف واحد أو أكثر من المساهمين الذين يملكون نسبة معيّنة من رأسمال الشركة[3].

و تعتبر هذه الإمكانية من الوسائل و الآليات الفعّالة لرقابة المساهم، ذلك أنّها تجنّبه البقاء تحت سيطرة أجهزة الإدارة ، التي قد تتماطل في دعوة الجمعيّة العامّة، على الرّغم من أنّ مصلحة الشركة و المساهمين تستدعي اجتماعا عاجلا لها، و ذلك لاتّخاذ قرارات ضروريّة و حاسمة لحسن سير الشركة، خاصّة في حالة ثبوت مخالفات و تجاوزات من طرف مسيّريها و القائمين بإدارتها، و التي تتطلّب تدخّلا فوريّا للمساهمين .

و قد كان التشريع الجزائري ينصّ على هذه الإمكانية ، وذلك في القانون التجاري لسنة 1975م في المادة 644 منه ، التي كانت تحدّد الهيئات و الأطراف التي يمكنها استدعاء الجمعيّة العامّة، والتي من بينها الوكيل المعيّن قضائيّا ، بطلب كل معني في حالة الاستعجال ،أو بطلب واحد أو أكثر من المساهمين الذين يملكون على الأقل عشر(1/10) رأس مال الشركة .

إلاّ أنّه و بمجيء المرسوم التشريعي 93-08 ، فإنّ المشرّع لم يذكر و لا حكم يتعلّق بالأجهزة التي لها الحقّ في استدعاء الجمعيّات العامّة ، ما عدا المادة 715 مكرّر 4 و المتعلّقة بمندوب الحسابات، و عليه لم ينصّ على إمكانية لجوء المساهم للقضاء من أجل طلب استدعاء الجمعيّات العامّة. فهل نعتبر أنّ المشرّع قد نسي إدراج هذا الحكم، أم أنّنا نعتبر أنّه ما دام لا يوجد حكم يعارض المادة السابقة في مرسوم 1993، فإنّ المشرّع ، و طبقا للمادة 2 من القانون المدني ، قد قصد إحالتنا للمادة 644 السابقة ، وبالتالي الإبقاء

---

[1] أنظر المواد 676 ، 617 فقرة 2 ، 665 فقرة 2 و 816 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] المادة 715 مكرّر 4 فقرة 6 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[3] على سبيل المثال : كانت هذه النسبة 10% في القانون الفرنسي ثمّ خفّضت إلى 5% عن طريق قانون NRE ، و ذلك تدعيما لحقّ المساهم في الرقابة (أنظر الملحق).

عليها ؟ ! . وفي كلتا الحالتين فإنّنا نبقي عل حكم المادة المذكورة ، فمن غير الممكن ترك مسألة تحديد الأطراف المكلّفة باستدعاء الجمعيّات العّامة ، و التي هي في غاية الأهمية ،دون تنظيم يحكمها.

و إذا طلب المساهمون اجتماع الجمعيّة، فللقاضي تقدير أساس هذا الطلب، فحسب الاجتهاد القضائي الفرنسي، فإنّ المحكمة تتأكد ما إذا كان هذا الطلب " له أسباب قانونية تتطابق مع مصلحة الشركة، و ليس لمجرّد إرضاء الطالبين" [1].

و لتدعيم هذه الوسيلة و جعلها أكثر فعّاليّة - نظرا لأهميّتها بالنسبة للمساهمين- فإنّه يجب تخفيض النسبة المشروط اكتسابها من رأس مال الشركة، و هذا لتمكين المساهمين الذين يمثّلون الأقليّة، و الذين يحتاجون إلى حقّ الرقابة أكثر من غيرهم ، من استعمال هذا الحقّ، و بالتالي تشجيعهم على الاهتمام أكثر بأمور الشركة و سيرها ، وهو ما فعله المشرع الفرنسي فعلا من خلال قانون التنظيمات الاقتصادية الجديدة لسنة 2001،حيث خفض هذه النسبة إلى 5 % ، كما أنّ القانون الفرنسي قد مكّن جمعيّات المساهمين[2] (association d’actionnaires) التي تتوفر فيها الشروط القانونية ، من استدعاء الجمعيات العامة .

و من جهة أخرى فإنّه يجب الإبقاء على دور القاضي في مراقبة أسباب الطلبات المقدّمة و هذا لتجنّب تعسّف المساهمين في استعمال هذا الحقّ ، لأن ذلك سيضر بالشركة[3].

* و إذا كانت الشركة في حالة تصفيّة فإنّ الجمعيّة العامّة تستدعى من طرف المصفّين، و قد نصت على ذلك المادة 644 السابقة الذكر، و تعقد الجمعيّة في هذه الحالة للنظر في الحساب الختامي و إبراء ذمّة المصفّي طبقا للمادة 773 من القانون التجاري.

* و بالرّجوع للقانون الفرنسي، و إضافة للهيئات و الأجهزة السابقة الذكر، فإنّ الجمعيّة العامّة يمكن أن تستدعى من طرف الإداري المؤقت (administrateur provisoire) إذا كانت الشركة مزوّدة به ، و منذ قانون التنظيمات الاقتصادية الجديدة NRE لسنة 2001م، فإنّ لجنة المؤسّسة (comité d’ entreprise) تستطيع هي الأخرى المطالبة قضائيا، في حالة الاستعجال، بتعيين وكيل يكلّف باستدعاء الجمعيّة العامّة[4]

وللهيئة صاحبة الدعوة أن تؤجل انعقاد الجمعيّة العامّة،كما يمكن لهذه الأخيرة أن تقرّر التأجيل إذا طرأت أحداث أو حوادث أثناء الجلسة ، و في حالة الاستعجال، فإنّ التأجيل وحسب الاجتهاد القضائي الفرنسي يمكن أن يكون عن طريق القضاء، لا سيما في حالة عدم احترام إجراءات الاستدعاء، أو

---

[1] Paris 10 Avril 1989,L.V.M.H : Rev. Sociétés1989,p.485,note forschback ,et, cass.com19 Juin1990 : Rev.Droit bancaire et Bourse 1990,p239,observ.Jeantin et Vivandier.

[2] Art.L225-120.Code de Commerce Français.

[3] وذلك نظرا للمصاريف الباهظة التي يتطلّبها انعقاد الجمعيّات العامّة.

[4] Art 99, Loi des Nouvelle Régulation Economique, modifiant le code de travail Français.

الاعتداء على حقّ المساهم فيه[1] [2] [3] ، فقد يحدث أن يتعمّد مسيّرو الشركة أو القائمون بإدارتها عدم دعوة مساهم أو عدد من المساهمين، الذين قد يكون لهم وزن و لو معنوي في الجمعيّات العامّة، و هذا لتفادي كشف وقائع أو حقائق قد تؤدّي في بعض الأحيان إلى إقالة القائمين بالإدارة و حتّى متابعتهم قضائيا، و من هنا سمح الاجتهاد القضائي الفرنسي بتأجيل الجمعيّة العامّة بناء على طلب كلّ من يهمّه الأمر، و ذلك في حالة ثبوت سوء النيّة في عدم الدعوة أو في عدم صحّة إجراءاتها.

و سواء تعلّق الأمر بتأجيل أو باستدعاء الجمعيّة العامّة، و مهما كانت الهيئة أو الأشخاص الذين يوكل إليهم هذا الأمر، فإنّه و ما دمنا نتكلّم عن حقّ، و بعد تعرّضنا لمن يقع عليه هذا الحقّ ، فإنّ المنطق و الدراسة القانونية يحتّمان علينا التعرّف على صاحب الحقّ في الاستدعاء.

II-صاحب الحقّ في الاستدعاء و طرق القيام به :

1- صاحب الحق في الاستدعاء :

يستدعى إلى الجمعيّات العامّة و كأصل، كلّ المساهمين في الشركة، و المساهم هو كلّ شخص سواء أكان طبيعيا أو معنويا، يملك حصّة في رأس مال الشركة في شكل أسهم أو سندات، وأن تخوّله هذه الحصّة حقّ في المشاركة و التصويت داخل الجمعيّات .

إنّ السهم هو الوحدة المتداولة في شركات الأموال[4]، و لا سيما في شركات المساهمة، والمساهم اكتسب هذه الصفة بسبب امتلاكه لأسهم في الشركة، هذه الملكيّة التي تخوّله حقوقا عديدة منها حقّ الاستدعاء للجمعيّات العامّة التي يمارس فيها الرقابة ، و إذا كانت الأسهم مملوكة على الشيوع، فإنّ الاستدعاء يوجّه لكلّ المالكين الشركاء للأسهم المشاعة دون استثناء، وذلك إذا كانت حقوقهم مقيّدة لدى الشركة، بالرغم من أنّ المشاركة في الجمعيّات لا تكون إلاّ من واحد منهم فقط ، كما سوف نرى فيما بعد[5].

أمّا بالنسبة للأسهم المثقلة بحقّ انتفاع، فإنّه يستدعى المنتفع و مالك الرقبة في نفس الأشكال، إلاّ أنّ المنتفع يستدعى للجمعيّات العامّة العادية بينما مالك الرقبة فيستدعى للجمعيّات العامّة غير العادية[6].

---

[1] Trib.com.Paris,5 Juin 1989,Rev.Dr.Bancaire1989,213.M.Jeantin et A Viandier
[2] C.F.Com.19 mai1987,Rev.sociétés 1988,102,Y.G;Paris 21 mars1974,Rev.sociétés 1975,471 Y.Chartier, Mentionné dans : Phillipe Merle, droit commrcial, société commercial ,op-cit,p.504.
[3] ميشال جيرمان ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص 496.
[4] عرّفه المشرّع الجزائري في المادة 715 مكرّر 40 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[5] المادة 679 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[6] المادة 679 فقرة 1 من نفس القانون .

و يستدعى مالك الأسهم المرهونة للجمعيّات العامّة، بالرغم من أنّ الأسهم في يد الدائن المرتهن[1]، الذي عليه تسليمها لمدينه المساهم حتّى يستطيع التصويت .

وباعتبارهم أصحاب حقوق و مصالح في الشركة، و المتمثّلة أساسا في مساهماتهم فيها، التي تكتسي طابع القرض، فإنّ أصحاب سندات المساهمة و أصحاب سندات الاستحقاق لهم حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة، ولكن ليس بأنفسهم و إنّما عن طريق ممثّليهم و وكلائهم، وعليه فإنّه يجب استدعاء ممثّلي حاملي سندات الاستحقاق وسندات المساهمة[2].

و إذا كان المذكورين على التوالي، هم أصحاب الحقّ في الاستدعاء للجمعيّات العامّة ، فإنّنا نتساءل عن طرق و أشكال استدعائهم ؟.

2- طرق وأشكال الاستدعاء : (formule de convocation)

إنّ المشرّع الجزائري لم ينصّ صراحة على طرق و أشكال الاستدعاء للجمعيّات العامّة، و ربّما قد ترك تنظيم ذلك للشركة (في القانون الأساسي).

و بالرجوع إلى الطرق المعتادة في الاستدعاء - وعلى ضوء التشريعات الأخرى-[3] فإنّ الاستدعاء يكون إمّا عن طريق الإخطار برسالة موصى عليها أو رسالة عادية، و إمّا عن طريق النشر في جريدة مؤهّلة لقبول الإعلانات القانونية أو النشرة الرسميّة للإعلانات القانونية.

و قياسا على المادة 816 من القانون التجاري الجزائري، فإنّ الطريقة التي يعتمدها المشرّع أساسا هي الإخطار برسالة عادية أو برسالة موصى عليها[4]، غير أنّ هذه الطريقة لا يمكن إتباعها إلاّ بالنسبة للمساهمين المعروفة عناوينهم لدى الشركة، أو كون جميع أسهم الشركة اسمية (و هي عادة الشركات التي لا تكون أسهمها مسعّرة في البورصة)، أمّا الشركات التي تتضمن أسهمها أسهما للحامل، فإنّ أصحاب هذه الأسهم يتمّ إخطارهم عادة عن طريق الجرائد و الصحف المؤهّلة لذلك.

و تجب الإشارة إلى أنّ هناك أشكال تمهيديّة أو قبليّة تسبق الدعوة أو الاستدعاء، وهي ما يسمّى بالإعلان عن الاجتماع، وهو إجراء حتمي وواجب على الشركات التي تلجأ علنيا للادخار، حيث يفرض عليها أن تنشر إعلانا في نشرة الإعلانات القانونية تبيّن فيه تاريخ انعقاد الجمعيّة العامّة و ذلك بمدّة معيّنة[5] قبل تاريخ هذا الانعقاد.

---

[1] المادة 679 فقرة 3 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[2] أنظر المواد 715 مكرّر 79 ، 715 مكرّر 91 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[3] لا سيما التشريعين الفرنسي و المصري.
[4] بشرط أن ينصّ على ذلك القانون الأساسي، و أن يدفع المساهم ثمن الإرسال.
[5] حدّدها المشرّع الفرنسي بخمسة و ثلاثين يوما على الأقلّ ، أنظر المادة R225-73، من قانون التجارة الفرنسي المعدّل لا سيما بالمرسوم 2007-750 المؤرخ في 9 ماي 2007 .

والغرض من ذلك هو تمكين المساهمين من التحضير الجيّد لمشاريع القرارات التي ينوون طلب تسجيلها في جدول الأعمال، باعتبار أنّ هذه الأخيرة تشكّل وسيلة هامّة من وسائل الرقابة التي يتمتّع بها المساهم، كما سيتمّ تبيينه لاحقا. و من جهة أخرى، فإنّ هذا الإجراء يمكّن المساهمين من الاستعداد الجيّد للجمعيّات العامّة، حتّى تكون المشاركة فيها فعّالة ومؤثّرة.

أمّا الشركات التي لا تلجأ علنيا للادّخار، فهي غير ملزمة بهذا الإعلان، إلاّ أنّ القانون الفرنسي[1] سمح للمساهمين بطلب إعلامهم بتاريخ انعقاد الجمعيّات العامّة قبل هذا الانعقاد بمدّة معيّنة، و ذلك برسالة موصى عليها، أو عن طريق الوسائل الالكترونية للاتّصالات المعتمدة، بعد دفع المساهم صاحب الطلب لثمن الإرسال إذا اعتمدت الطريقة الأولى.

و قد نصّ المشرّع الجزائري على الإجراء السابق في شقه المتعلّق بالشركات التي لا تلجأ علنيا للادّخار، وهذا في نصّ المادّة 645 من القانون التجاري لسنة 1975، و لكنه لم يعد تنظيم هذه المسألة في المرسوم التشريعي93-08 و لا ندري لماذا ؟

و اعتمادا على المادة 816 السابقة الذكر، فإنّ الاستدعاء يجب أن يلحق كلّ المساهمين دون استثناء (و الذين تمّ تبيينهم سابقا) و ذلك تحت طائلة العقوبات الجزائية، وهذا لتمكينهم من ممارسة حقّهم في الاطّلاع، ومراقبة شؤون الشركة . إلاّ أنّ المشرّع الجزائري، وكما فعل بالنسبة للعديد من المسائل، لم يحدّد تاريخ الاستدعاء، أي المدة ما بين الاستدعاء، سواء تمّ برسالة أو عن طريق النشرة الرسميّة، و بين تاريخ انعقاد الجمعيّة، ذلك أنّه يجب وجود وقت كاف للمساهم حتّى يهيّئ نفسه و يستعدّ للمشاركة في هذه الجمعيّة، وكذلك حتّى يتمكّن من ممارسة حقه في الإعلام.

و بالرجوع إلى حقّ المساهم في الإعلام، و الذي تمّت دراسته سابقا، فإننا نستطيع أن نستنتج بأنّ المهلة الممنوحة لممارسة الإعلام المؤقت هي نفسها المدة ما بين تاريخ الاستدعاء و تاريخ انعقاد الجمعيّة و هي مهلة خمسة عشر يوما على الأقلّ، و هذا في الاستدعاء الأوّل[2].

إنّ ما سبق تفصيله يتعلّق بالشكليّات و الإجراءات الواجب إتباعها في استدعاء المساهم، أمّا فيما يتعلّق بالعناصر و المعلومات التي يجب أن يحتويها هذا الاستدعاء فهذا يكيّف على أنّه مضمون الاستدعاء.

الفرع الثاني

مضمون الاستدعاء

يجب أن يتضمّن الاستدعاء المعلومات و التفاصيل التي تحقّق الهدف منه ، ألا وهو إخطار المساهم بانعقاد جمعيّة عامّة، و بالظروف و الشروط المحيطة بهذا الانعقاد، وعليه يجب أن يتضمّن الاستدعاء، و بالإضافة إلى بيانات الشركة (التسمية، رأس المال، المقرّ)، تاريخ و ساعة ومكان انعقاد الجمعيّة، مع

[1] Art.R225-72 Code de Commerce Français.

[2] و قد نصّ كلّ من التشريعين الفرنسي و المصري على هذا الأجل.

تبيين نوعها، كما يجب أن يشير إلى المكان الذي تودع فيه الأسهم، سواء أكان مؤسّسة مالية أم أيّ مكان آخر.

ويبيّن الاستدعاء أيضا طرق و أشكال المشاركة في الجمعيّة، وهي إمّا المشاركة بالحضور الشخصي أو بالوكالة - مع إرسال نموذج عنها أو بيان المكان الذي يسحب منه هذا النموذج-، أو عن طريق التصويت بالمراسلة- إذا كان القانون و القانون الأساسي يسمح بذلك-[1]، مع تبيين مكان سحب استمارة التصويت بالمراسلة.

*** جدول أعمال الجمعيات** (l'ordre du jour)

إضافة إلى ما سبق، فإنّ من أهمّ العناصر التي يجب أن يتضمّنها الاستدعاء هو جدول أعمال الجمعيّة، فما المقصود بجدول الأعمال ؟ و ما مدى أهميّته ؟

جدول الأعمال هو وثيقة ذات قيمة قانونية، تبيّن قائمة المسائل والمواضيع التي سيدور نقاش وتصويت المساهمين حولها.

إنّ اجتماع الجمعيّة العامّة محدود من حيث الوقت، و بالتالي فمن غير الممكن ترك المناقشات مفتوحة بدون تحديد لأهمّ المسائل التي تجب معالجتها والتصويت عليها في الآخر، و من جهة أخرى فان تحديد المسائل التي ستناقش في الجمعيات يجعل انعقادها وسيرها منظّما، و بالتّالي تجنّب الاجتماعات الفوضويّة التي لا تؤدّي إلى نتيجة. من هنا جاءت فكرة إعداد و تحديد هذه المسائل في وقت سابق لانعقاد الجمعيّة، و يتمّ تضمين هذه المواضيع في وثيقة تسمّى جدول الأعمال.

وكالعديد من المسائل الأخرى، فإنّ المشرّع الجزائري لم يشر إلى جدول الأعمال و لم ينظّمه، لا من حيث وجوبه، و لا من حيث مضمونه، و هذا ما يجعلنا نستعين بالقانونين الفرنسي و المصري.

يشترط في جدول الأعمال أن يكون واضحا، و أن تكون المسائل و المواضيع المدرجة فيه محدّدة وبدقة، و هذا تجنّبا للعبارات والمفاهيم الغامضة التي قد لا تساعد المساهمين على حسن فهم هذه الوثيقة، من جهة أخرى ، يجب أن لا تكون هناك إحالة من جدول الأعمال إلى مستندات أخرى[2] [3] ، ذلك أنّ "كثرة الوثائق و المستندات قد تؤدّي إلى تشتيت الأفكار، وهو ما لا يؤدّي إل الاستيعاب الجيّد، و الذي يزول معه الهدف من وجود جدول الأعمال، ألا و هو تمكين المساهم من التحضير الجيّد للجمعيّة، بالتركيز على النقاط التي تتضمّنها هذه الوثيقة لا غير. و يقع الالتزام بهذه الشروط على عاتق الجهة التي تعدّ جدول الأعمال.

ويعدّ جدول الأعمال صاحب الدعوة، و في حالة تعيين وكيل من القضاء لاستدعاء الجمعيّة العامّة، فإنّ الحكم الذي عيّنه، يتضمّن ويحدّد جدول أعمال الجمعيّة.

---

[1] لم ينصّ المشرّع الجزائري على التصويت بالمراسلة في قانون 1975م و لا في التعديلات التي طرأت عليه لاحقا.

[2] Art R225-66 .al 2., Code de Commerce Français .

[3] Com.7 mars 1984,Rev.sociétés 1984,793,Y.Guyon;com.25 avril1989,p531.n°191,M.Jeantin

و لأنّ إسناد مهمّة تحديد جدول الأعمال للجهاز الإداري كأصل - باعتباره صاحب الحقّ في الدعوة بصفة أساسية- قد يؤدّي إلى احتكار هذا الأخير لعمليّة تحديد المسائل التي ستتمّ مناقشتها في الجمعيّة العامّة، ممّا قد ينتج عنه في كثير من الأحيان محاولة مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها إبعاد المسائل التي قد تعرّضهم للإحراج والمساءلة وربّما للمسؤولية، و إدراج المسائل التي تناسبهم، فقد أقرّ القانون[1] و الاجتهاد القضائي، بحقّ المساهمين في طلب تسجيل مشاريع قرارات في جدول الأعمال، شريطة امتلاكهم لنسبة معيّنة من رأسمال الشركة و هي في كثير من التشريعات نسبة 5% [2].

و تشكّل هذه الإمكانية وسيلة فعّالة في رقابة أعمال الشركة، ذلك أنّه إذا رغب واحد أو أكثر من المساهمين الذين تتوفّر فيهم الشروط ، في الحصول على قرار معيّن من الجمعيّة يرى فيه مصلحة للشركة[3]، فإنّه يقوم بعرضه عليها عن طريق طلب تسجيل مشروع قرار في جدول الأعمال، هذا من جهة، و من جهة أخرى، فإنّه إذا لاحظ مساهم أو أكثر أنّ مسألة من مسائل التسيير تثير الشكّ و القلق، أو ربّما تمّ اكتشاف إخفاء المسيّرين أو القائمين بالإدارة لمعلومات أو ارتكابهم لمخالفات أو تجاوزات، فإنّ هذه الإمكانية تسمح باطلاع الجمعيّة العامّة على هذه التفاصيل.

و يمكن أن يتعلّق مشروع القرار بأيّ موضوع، حتّى و لو كان خارجا عن جدول الأعمال المعدّ من طرف الجهاز الإداري.

و قد كان المشرّع الجزائري ينصّ على هذه المزيّة في المادة 645 من القانون التجاري لسنة 1975م، حيث كانت هذه المادة تمنح المساهمين الحقّ في طلب تسجيل مشاريع قرارات في جدول الأعمال، وذلك شريطة امتلاكهم لنسبة قدرها 5 % من رأسمال الشركة، و أن لا يتعلّق مشروع القرار بتقديم مرشّح لمجلس الإدارة.

لكن المرسوم التشريعي 93-08 المعدّل و المتمّم للقانون التجاري، لم ينصّ على هذه الإمكانية و لم يعد تنظيم موضوعها لا بالتعديل و لا بالإلغاء الصريح، كما لا يوجد نصّ من نصوصه يتعارض مع نصّ المادّة 645 السابقة، و عليه و كما سبق إعماله في العديد من المسائل ،وطبقا للمادة 2 من القانون المدني ، ونظرا للفائدة الكبيرة التي تحققها هذه الإمكانية بالنسبة للمساهمين و رقابتهم ، فإنّ حكم المادة السابقة يبقى ساري المفعول ، و بالتالي يبقى للمساهم هذا الحق .

إلا أنّه و بالرجوع إلى نص هذه المادة ،لا سيما فقرتها الرابعة ،فإنّ على المساهمين إرسال طلبات التسجيل قبل 25 يوما على الأقلّ من تاريخ انعقاد الجمعيّة العامّة، وهذا بالنسبة للذين طلبوا إخطارهم بالاجتماع قبل 30 يوما من انعقاد هذه الجمعيّة ، و بالتالي فلهم مدّة 05 أيّام لإعداد مشاريع القرارات

---

[1] القانون التجاري الجزائري لسنة 1975م ،المادة 645 فقرة 1، و القانون الفرنسي (ArtL225-105 al.1.C.COM .F)
[2] كالقانون التجاري الجزائري، و قانون التجارة الفرنسي.
[3] و هناك جدل قويّ حول مدى توافق مصلحة الشركة مع مصلحة المساهم، فقد تختلفان، و هو ما يطلق عليه "تنازع المصالح" "Le conflit d'intérêts" ، و قد يكون هناك تنازع بين مصالح المساهمين أنفسهم.

وطلب تسجيلها ؟ ! ، وهو طبعا وقت جد قصير لا يكفي لإعداد مشاريع قرارات يحقق بها المساهم مشاركة قوية في حياة الشركة ، ورقابة فعّالة عليها .

وعند تحديد جدول الأعمال من طرف صاحب الدعوة، فإنّه يتوجّب عليه أن يأخذ بعين الاعتبار مشاريع القرارات التي وضعت بطريقة قانونية من طرف المساهمين، و المداولة المتّخذة من طرف الجمعيّة بالاعتداء على هذا الحقّ تعتبر باطلة [1] ، و هو ما يشكّل ضمانة للمساهمين، و قيدا على المسيّرين يدفعهم إلى عدم نسيان طلبات المساهمين بتسجيل مشاريع قرارات .

وبمجرّد تحديد جدول الأعمال من طرف صاحب الدعوة فإنّ القاضي لا يستطيع تعديله، وهو ما جاء به الاجتهاد القضائي الفرنسي[2]، كذلك لا يجوز تغيير المسائل المدرجة في جدول الأعمال إذا تمّ تأجيل الاجتماع إلى موعد آخر بسبب عدم اكتمال النصاب مثلا، و ذلك كلّه يعتبر ضمانة للمساهمين الذين اعتمدوا في تحضيرهم للمشاركة في الجمعيّة العامّة على النقاط الواردة في جدول الأعمال، و ما رسوا حقّهم في الإعلام بالتركيز على هذه النقاط ، و بالتالي فإنّ تغيير هذه المسائل لأيّ سبب كان يعتبر اعتداءا عل حقّهم في مشاركة جيّدة وفعّالة و مؤثرة في الجمعيّات العامّة.

و إذا كان جدول الأعمال، و الذي يدخل في مضمون الاستدعاء، يشكّل ضمانة من الضمانات الممنوحة للمساهمين في الشركة، ولمسيّريها، فإنّ للاستدعاء إلى الجمعيّة العامّة أهميّة بالغة بالنسبة للمساهم، نظرا للمصالح التي يحققها له، مصالح – وبالنظر إلى قيمتها- لا بدّ من حمايتها بأحكام خاصّة.

الفرع الثالث

الحماية القانونية لحقّ المساهم في الاستدعاء

إنّ القواعد و الأحكام المتعلّقة بحقّ المساهم في الاستدعاء للجمعيّات العامّة، و سواء تعلّق الأمر بأشكال هذا الاستدعاء أو بمضمونه، تعتبّر ضمانات أساسيّة للمساهم مقرّرة لحماية حقوقه .

و عليه فإنّنا نتساءل عن المسؤولية المترتّبة عن عدم احترام القواعد المتعلّقة بالاستدعاء، فهل عدم التقيّد بمواعيد و أشكال ومضمون الدعوة، سواء أكان ذلك بشكل متعمّد أم عن خطأ من صاحبها، يرتب المسؤولية بما ينجر عنها من عقوبات و جزاءات ؟ و إن كانت الإجابة بالإيجاب، فما نوع هذه المسؤولية، وتلك الجزاءات ؟

إنّ الاعتداء على حقّ المساهم في الاستدعاء، و الذي يكون من صاحب الدعوة – و هو الجهاز الإداري كأصل- ، يرتّب المسؤولية التي تنقسم إلى مسؤولية مدنية(I) و أخرى جزائيّة(II).

---

[1] و قد نصّ على ذلك القانون الفرنسي صراحة في المادة L225-121 من قانون التجارة الفرنسي ، و انظر كذلك :
Cass.com.15 avr.1982 :Rev.soc.1983,p.343,note Hemard ; Aix,14 sept1990,DR.Sociétés1991,n°281
[2] Trib.com.Paris26 avr1999,JCP éd.E1999,p.1237,A.Viandier,JJ.Caussain.

I- المسؤولية المدنيّة :

قد ينتج عن عدم احترام الأحكام الخاصة باستدعاء المساهم بطلان مداولات الجمعية العامة ، كما قد تتقرر لإصلاح الضرر الناتج عنه تعويضات مالية .

1- دعوى البطلان :

إنّ النتيجة الأولى و الطبيعيّة لعدم احترام قواعد الدعوة هي بطلان مداولات الجمعيّة العامّة التي تتعلّق بها هذه الدعوة، و قد سبق و أن عرفنا البطلان وتعرّضنا لأسباب تطبيقه، باعتباره عقوبة مدنيّة، وذلك عندما تكلّمنا عن حماية حقّ المساهم في الإعلام.

و لم ينصّ المشرّع الجزائري صراحة على اعتبار الجمعيّات العامّة التي لم تستدعى بطريقة صحيحة باطلة. لكن و بالرّجوع إلى القسم المتعلّق بالأحكام المشتركة بالشركات التجاريّة، و لا سيما تلك التي تنظّم البطلان[1]، نجد أنفسنا مجدّدا أمام ضرورة التمييز بين القواعد الملزمة و تلك التي تفقد هذه الخاصيّة، و ذلك ضمن القواعد التي نصّ عليها القانون التجاري و القانون المنظّم للعقود.

حيث، وكما سبق تبيينه، اعتبر المشرّع أنّ بطلان العقود و المداولات لا يكون إلاّ من مخالفة نصّ ملزم من القانونين السابقين، و بالرّجوع للقواعد المتعلّقة باستدعاء المساهم، و نظرا لأهميّتها بالنسبة للمساهم باعتبارها ضمانات أساسية له، و بتطبيق المعايير المتعارف عليها في التمييز بين القواعد الملزمة و غيرها[2]، فإنّنا نتساءل هل مخالفة قواعد الاستدعاء ترتّب البطلان في التشريع الجزائري ؟

و ربّما ما يزيد الإجابة عن هذا السؤال صعوبة هو الموازنة التي يجب مراعاتها في الحلّ المعطى، فمن جهة الحكم ببطلان المداولات يحمي حقّ المساهم ومصلحته، لكنّه من جهة أخرى يضرّ بالشركة نظرا لمساسه باستقرارها وسمعتها ، و عليه فإنّه يجب تحقيق التوازن بين الأمرين.

و لا يمكن الوصول إلى حلّ يراعي النقاط السابقة، إلاّ إذا خوّلنا سلطة تقريره للقضاء، مع إعطائه إمكانيّة واسعة في التقدير. و هذا ما نصّ عليه المشرّع الفرنسي صراحة[3] حيث أقرّ بإمكانية بطلان مداولات الجمعيّة العامّة التي لم يتمّ استدعاؤها بطريقة منتظمة.

ووفقا لذلك، فإنّ السلطة التقديريّة - و حسب ما نصّ عليه المشرّع الفرنسي- ترجع للقاضي، الذي يقرّر بطلان الجمعيّة من عدمه.

و يخضع القاضي في هذا التقدير إلى عدّة اعتبارات و معايير، فيقدّر مدى تأثير عدم انتظام الاستدعاء

---

[1] أنظر المادة 733 من القانون التجاري.

[2] و هو إمّا المعيار الشكلي أو المعيار المادي.

[3] Art.L225-104-al.2.Code de Commerce Français.

على سير المناقشات و نتيجة المداولات[1]، و بالرجوع إلى قواعد الاستدعاء، فإنّ عدم صحّته، و عدم انتظامه، يرجع إلى عدّة أسباب منها : عدم الانتظام في شكل الاستدعاء، عدم احترام المهل القانونية في توجيهه، عدم توجيه الاستدعاء إلى مساهم أو أكثر و بالتالي حرمانهم من المشاركة و التصويت في الجمعيّات، و بصفة عامّة كلّ تصرّف يهدف إلى حرمان مساهم معيّن أو فئة معيّنة من المشاركة في الجمعيّات[2] أو إلى مشاركتهم مشاركة ضعيفة .

و عليه فإنّنا نتساءل : كيف يمكن مثلا، أن يؤثّر غياب مساهم عن الجمعيّة – وذلك لعيب في الاستدعاء- ، أو استدعائه خارج الآجال على القرارات المتّخذة، إذا كان يملك عددا بسيطا من الأسهم أو الأصوات، و التي لا تمكّنه حتّى مع حضوره، أو استدعائه في الآجال من معارضة أو تأييد القرارات التي اتّخذتها أو رفضت اتّخاذها الجمعيّة ؟

لكنّنا نقول، أنّ المساهمين الآخرين كان يمكن أن لا يصوّتوا على هذا النّحو، لو أنّ هذا الشخص حضر و شارك في الجمعيّة العامّة، أو أنّ استدعاءه كان نظامي، فقد يكون له تأثير على الجمعيّة نظرا لأنّه يعرف مثلا بإخلاصه للشركة و سعيه وراء مصلحتها، أو قد تكون له حجج و دلائل و براهين من شأنها أن تؤثّر على رأي الجمعيّة و موقفها من القرارات المطروحة[3]،و أخيرا فمن الممكن أنّه لو تم استدعاؤه في الآجال لكانت مشاركته فعّالة ومؤثّرة في قرارات الجمعية العامة .

و لهذا و لإدراكهم لهذا الأمر، فقد عمد مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها و عن سوء نيّة إلى إبعاد هذا المساهم من المشاركة أو إضعاف مشاركته ، خوفا من السلطة المعنويّة التي يملكها داخل الجمعيّات العامّة، أو من المعلومات التي يحوزها و التي قد تضعهم في حرج كبير، بل و قد تعرّضهم للمسؤوليّة أمام الجمعيّة العامّة. وعليه، و إذا توفّرت هذه المعطيات، فإنّ المحكمة تقضي بالبطلان في حالة رفض دعوة مساهم أو عدّة مساهمين ، أو توجيه دعوة مع التأخير، ممّا يحرم المساهم من التحضير الجيّد للجمعيّة[4].

و على العموم، فإنّ السلطة التقديرية ترجع للقاضي وحده[5]، و ذلك من خلال المعطيات و التفاصيل المتوفّرة لديه و التي تختلف من حالة لأخرى.

إلا أنّه و في كل الحالات ،ووفقا للمادة 736 من القانون التجاري ، فإنّه يجوز للمحكمة التي تتولى النظر في دعوى البطلان ، ولو تلقائيا ، أن تمنح أجلا للتمكن من إزالة البطلان ،ومهما كان فلا يمكنها أن تفصل في الدعوى في أقل من شهرين من يوم طلب افتتاح الدعوى . و قد هدف المشرع من هذا الحكم إلى تجنيب الشركة الأضرار الناتجة عن الحكم ببطلان مداولات الجمعيات العامة .

---

[1] محكمة النقض الفرنسية ، الغرفة التجارية ،21 تموز 1969م، دالوز1970، 88، مشار اليه في : ميشال جرمان، ترجمة منصور القاضي ، المرجع السابق، ص 498 ، التهّميش رقم 2.

[2] Cass.com.6 Juillet 1983 :Rev.soc.1984,p76.note Guyon.

[3] Par ex : com. 6 juillet D1983,IR 476 ;Paris,9 nov.1983 BRDA-1-1984.p12.

[4] Com.6 Juillet 1983, Rev.sociétés 1984,p.76.Y.Guyon ; D1985,IR,135,J.C.I Bousquet.

[5] أنظر أيضا : Paris,15 nov.1988,JCP.éd.E1989,II ,15562,n°8.A.Viandier,JJ.Caussain

2- دعوى المسؤولية :

لقد سبق و أن فصّلنا في النظام القانوني لدعوى المسؤولية ، ولا سيما ما يتعلق بشروطها و أركانها ،وذلك عند كلامنا عن الحماية القانونية لحق المساهم في الإعلام .

* و فيما يتعلق بحقه في الاستدعاء ، فإنّ كلّ مساهم لم يتمّ استدعاؤه بشكل نظامي إلى الجمعيّات العامّة، و نظرا لما يلحق به من ضرر نتيجة ذلك، يمكنه وطبقا للمادة 715 مكرّر 23 من القانون التجاري ، أن يرفع دعوى التعويض عن الأضرار الشخصيّة التي لحقت به من جرّاء هذا الاعتداء، فمخالفة القواعد القانونية و النظاميّة المتعلّقة باستدعاء المساهم تشكّل خطأ يستحقّ التعويض إذا ألحق ضررا به .

و ترفع دعوى التعويض ضدّ صاحب الدعوة، و الذي عادة ما يكون الجهاز الإداري للشركة.

* كما يمكن للمساهمين منفردين أو مجتمعين ، وطبقا للمادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري ، أن يرفعوا دعوى المسؤولية ضدّ مسيّري الشركة أو القائمين بإدارتها- إذا كانوا هم من وجّه الدعوة- و المطالبة بالتعويض عن كامل الضرر اللاّحق بالشركة من جرّاء الاعتداء على حقّ المساهم في الاستدعاء، فقد يؤدّي عدم استدعاء مساهم أو عدّة مساهمين إلى إلحاق أضرار بالشركة، خاصّة إذا كانت مشاركتهم في الجمعيّة العامّة كانت ستؤدّي إلى اتّخاذ قرارات تخدم مصلحة الشركة و تحمي حقوقها.

و لحماية أكثر لحقّ المساهم في الاستدعاء، فإنّه و بالإضافة إلى العقوبات المدنيّة، فرض القانون عقوبات جزائية على كلّ من يعتدي على هذا الحقّ، وذلك و فق قواعد المسؤولية الجزائية .

II- المسؤولية الجزائية :

سعيا منه إلى حماية حقّ المساهم في الاستدعاء للجمعيّات العامّة، ، نظرا لأهميّة هذا الحقّ والتي سبق تبيينها، فإنّ المشرّع الجزائري قد فرض عقوبات جزائيّة في حالة الاعتداء على هذا الحقّ ، حيث نصّت المادّة 816 من القانون التجاري على أنّه يعاقب بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج، رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها الذين لم يستدعوا لكلّ جمعيّة في الأجل القانوني أصحاب الأسهم الحائزين منذ شهر واحد على الأقلّ على سندات اسميّة إمّا برسالة عادية أو برسالة موصى عليها على نفقتهم، إذا كان القانون الأساسي يسمح بذلك، أو إذا طلب المعنيون ذلك .

و إذا كان المشرّع قد خصّ بهذا النصّ فئة معيّنة ، و هي المساهمين الذين يملكون سندات اسميّة منذ شهر واحد على الأقلّ، بالرّغم من أنّ مشاركة هذه الفئة يحيط بها نوع من التخوّف[1]، فإنّه ومن باب أولى، و قياسا على هذه المادّة، يعاقب على عدم استدعاء المساهمين القدامى في الأجل القانوني.

وكما سبق القول بالنسبة لحماية حقّ المساهم في الإعلام، فإنّ العقوبة المفروضة على مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها ، الذين يمتنعون عن استدعاء المساهم، وبالنظر إلى أهمية هذا الحق و المصالح التي

---

[1] و يكون التخوّف من سيطرة المساهمين الجدد على الجمعيّة العامّة، و من جهة أخرى عدم معرفتهم الجيّدة بالشركة.

يحققها ، هي عقوبة خفيفة نظرا لكونها عقوبة مالية ، وعليه و لحماية أكثر لهذا الحقّ، فإنّ على المشرّع إعادة النظر في العقوبة الجزائيّة المتعلّقة بحقّ المساهم في الاستدعاء ،وذلك على الأقل برفع قيمة الغرامة

إنّ الهدف من كلّ الأحكام و الملاحظات السابقة هو ضمان تمتّع المساهم بحقه في الاستدعاء و حتّى يكون الكلام عمليّا، فإنّ استدعاء المساهم ليس هو محلّ الاهتمام في حدّ ذاته، فوثيقة أو ورقة الاستدعاء ليست هي محلّ الحماية ، و إنّما يستمدّ استدعاء المساهم أهميّته البالغة و التي توجب حمايته من الحقوق التي يسمح بممارستها هذا الاستدعاء، و هي حقّ المساهم في الإعلام، و خاصّة حقه في المشاركة في الجمعيّات العامّة.

المطلب الثاني

مشاركة المساهم في الجمعيّات العامّة.

إنّ لكلّ مساهم الحقّ في رقابة الشركة التي استثمر أمواله فيها، ومن أهمّ و أبرز وسائل هذه الرقابة هي تلك التي تمارس في الجمعيّات العامّة، و التي تسمح له بالمشاركة في اتّخاذ القرارات الخاصّة بالشركة، و بممارسة حقوق أخرى تعتبر أساس الرقابة التي يقوم بها، كالحقّ في المناقشات و طرح الأسئلة داخل الجمعيّات العامّة، و طلب كلّ التوضيحات اللاّزمة، و أخيرا الحقّ في التصويت، و بالتّالي ممارسة حقه و الاطمئنان على أمواله. ولهذا فإنّ دخول المساهم و قبوله في الجمعيّات العامّة هو حقّ أساسي من الحقوق المرتبطة بملكيّة السهم.

و لا يمكن للمساهم المشاركة في الجمعيات و بالتالي في اتّخاذ القرارات قبل ثبوت حقّه في هذه المشاركة. و عمليا فإنّ حق المساهم في المشاركة في الجمعيات العامة يعرف باستدعائه إلى هذه الجمعيات ، فالحقّ في الاستدعاء و الحقّ في المشاركة مرتبطان ارتباطا و ثيقا ، فالاستدعاء هو تمهيد أو مقدّمة للمشاركة، و هذه الأخيرة لا يمكن أن تقرّر للمساهم إلاّ بعد استدعائه. و لهذا نقول أنّ كلا الحقّين يسيلان في مجرى واحد و الذي يصبّ في نفس النقطة المتمثّلة في مشاركة المساهم في الجمعيّات العامّة، و تمكّنه من خلال ذلك من التدخّل في حياة الشركة و مستقبلها.

و حتّى يتقرّر للشخص حقّ في المشاركة و بالتّالي في الاستدعاء ، و باعتبار أنّ جمعيّات المساهمين ليست باجتماعات عامّة مفتوحة ، فإنّ هناك شروط يجب توفرها فيه(الفرع الأوّل)، و التي من خلالها يمكن التعرف عليه (الفرع الثاني)، و هو ما يؤدي إلى حماية حقّه من كلّ اعتداء (الفرع الثالث).

الفرع الأوّل

شروط المشاركة في الجمعيّات العامّة.

حتّى تكون اجتماعات منظّمة، و حتّى تحقّق الأهداف المرجوّة من انعقادها، فإنّ جمعيّات المساهمين تخضع إلى ضوابط و قواعد تنظّمها . ومن بين أهمّ هذه الضوابط ، تلك المتعلّقة بشروط المشاركة فيها.

و الهدف من فرض هذه الشروط – بالرغم من اعتبار حقّ المساهم في المشاركة مضمون بحكم أنّه صاحب مصالح في الشركة- هو ضمان جمعيّات بعيدة عن الفوضى و الغليان، و من جهة أخرى، ضمان كون النتائج و القرارات التي ستخرج بها الجمعيّات في مصلحة الشركة.

و بصفة عامّة، فإنّ هذه الشروط تتعلّق بمدى توفّر المصلحة في المشاركة في الجمعيّات، و بعدد الأسهم الواجب توفّرها للمشاركة، وبإثبات صفة المساهم.

I- شرط المصلحة :

إنّ الشرط الأساسي لمشاركة أيّ شخص في الجمعيّات العامّة لشركات المساهمة، هو امتلاكه لأسهم في الشركة، أي مساهمته في رأس مالها، سواء كانت مساهمة نقديّة أو عينيّة أو بأيّ شكل آخر[1].

و امتلاك أسهم في الشركة يجعل لصاحبها مصلحة فيها، ومصلحة في المشاركة في الجمعيّات العامّة لها، و لهذا فإنّ عنصر المصلحة هو من الشروط الرئيسيّة للمشاركة في الجمعيّات العامّة، و بغياب هذا الشرط فإنّ حقّ المشاركة يكون في غير محلّه.

و تتمثّل مصلحة صاحب الأسهم أو المساهم أساسا – في هذه المشاركة- في إمكانيّة اطمئنانه على أمواله وحمايتها، وذلك عن طريق المشاركة في حياة الشركة و سيرها، ولا يكون ذلك إلاّ بالمشاركة في الجمعيّات العامّة للمساهمين.

و يعتبر شرط المصلحة ضمانة أساسيّة من الضمانات المتعلّقة بتشكيل الجمعيّات العامّة، فهذه الأخيرة تنعقد أساسا لمناقشة المسائل المتعلّقة بنشاط الشركة وسيرها ونتائجها و تقرير مستقبلها، و تكون نتائج هذه المناقشات عبارة عن قرارات تتّخذها الجمعيّة. و حتّى تؤدّي الجمعيّة العامّة وظيفتها بشكل سليم، باعتبارها جهاز مداولات،فإنّ هذه المناقشات يجب أن تتّسم بالجديّة و الصرامة و الحرص ، و أن تكون محلّ اهتمام كبير من طرف المشاركين فيها، و هذا ما ينعكس على القرارات الناتجة عنها، و التي ستكون قرارات سليمة تخدم مصلحة الشركة و مصلحة المساهمين فيها.

و لا يمكن أن تكون مناقشات الجمعيّات العامّة وقراراتها بهذه الفعّالية والجديّة، إلاّ إذا وجد دافع قويّ إلى ذلك لدى كلّ المشاركين في هذه الجمعيّات، و يجسّد هذا الدافع شرط المصلحة، فيجب أن تكون لكلّ مشارك في الجمعيّات العامّة مصلحة من هذه المشاركة، ممّا يجعله يجتهد و يثابر حتّى تكون مشاركته جديّة وفعّالة و مفيدة، وذلك طبعا بممارسة حقّه في الإعلام مسبقا، و تحضيره للجمعيّة تحضيرا جيّدا، وهو بذلك لا يحمي مصلحته فقط و إنّما مصلحة الشركة أيضا.

و في الحالة العكسية ، فإنّ غياب المصلحة كشرط للمشاركة في الجمعيّات العامّة، يجعل من هذه الأخيرة اجتماعا لأشخاص لا تعتبر الشركة و لا مصالحها من اهتماماتهم، و بهذا ستكون مشاركتهم و

---

[1] في شكل ديون كسندات الاستحقاق مثلا.

مناقشاتهم و قراراتهم سطحيّة ، نظرا لعدم إعطائهم الأهميّة اللاّزمة لهذه المشاركة واستهزائهم بها، لأنّ ليس لديهم ما يخسرونه ، و هو ما لا يخدم مصلحة الشركة .

و إضافة إلى ما سبق، فإنّ السماح للأشخاص بالمشاركة في الجمعيّات، و بالتّالي في مداولاتها وتصويتها، بدون أن تكون لهم مصلحة في ذلك، يشكّل خطرا على الشركة. فقد تكون لهؤلاء نيّة سيّئة ترمي إلى الإضرار بالشركة عن طريق المشاركة في الجمعيّات العامة لها ، وذلك بمحاولة توجيهها إلى اتّخاذ قرارات قد تضرّ بالشركة وبالمساهمين فيها، إضافة إلى إمكانيّة إفشاء أسرارها التي ستكشف في هذه الجمعيّات ، و يتصوّر فعل ذلك من طرف أعداء الشركة أو منافسيها في السوق .

و كما سبق القول، فان المظهر الخارجي الذي يعبّر عن توفّر عنصر المصلحة للمشاركة في الجمعيّات العامّة هو ملكيّة السهم، فصاحب السهم أو المساهم له مصلحة أكيدة في المشاركة في الجمعيّات العامّة، لكن هل يشترط كمّ معيّن من المصلحة لتقرير حقّ المشاركة وذلك بتوفّر عدد من الأسهم ، أم أنّ سهما واحدا يكفي لهذا التقرير.

II- عدد الأسهم الواجب توفّرها :

قد تفرض الشركة على المساهمين امتلاك عدد معيّن من الأسهم للمشاركة في الجمعيّات العامة ، وهو ما يعتبر اعتداءا على حقوق المساهم ، إلاّ إذا وجد هدف يبرّر هذا الاعتداء و ضمانات عند تطبيقه .

1- الهدف من التحديد :

* إنّ الجمعيّة العامّة تتكوّن من المساهمين في الشركة، فهي تضمن اجتماعهم داخلها لممارسة حقوقهم و التعبير عن إرادتهم. و للمشاركة في الجمعيّات العامّة فإنّه يشترط و بشكل أساسي ملكيّة أسهم في الشركة، بصرف النظر عن نوعها (أسهم نقديّة، أسهم عينيّة، أسهم رأسمال، أسهم تمتّع...إلخ)[1].

إلاّ أنّ تطبيق هذا المبدأ على إطلاقه من شأنه جعل انعقاد الجمعيّات العامّة مستحيل، كما أنّها و إن انعقدت ستكون جمعيّات صاخبة، و يرجع ذلك إلى العدد الكبير من المساهمين الذين سيشاركون فيها(هناك شركات أسهم يقدّر عدد المساهمين فيها بالآلاف).

و عليه، فإنّ معظم القوانين و التشريعات، و لحسن سير الجمعيّات العامّة، تسمح للشركة و من خلال قانونها الأساسي[2] ، بأن تفرض و تشترط امتلاك المساهم لعدد معيّن من الأسهم كحدّ أدنى، حتّى يستطيع المشاركة في الجمعيّات العامّة ، مع إلزامها بالسماح للمساهمين الذين لا يملكون العدد المطلوب بالتجمع في أي شكل كان للوصول إلى هذا العدد ، ويمثلهم وكيل عنهم .

---

[1] L’équipe rédactionnelle de la Revue Fiduciaire « la société anonyme , la SAS », les publications fiduciaires SA, Paris,1997,p200 .

[2] و لا يمكن للشركات أن تدرج هذا الشرط بدون أن يسمح لها القانون ،لأنّها بذلك تعتدي على حقّ أساسي من حقوق المساهم ألا وهو حقّ المساهم في المشاركة في الجمعيّات العامّة و بالتّالي حقّه في التصويت ، و الذي يعتبر الوسيلة الأساسية لممارسة المساهم حقه في الرقابة.

* ونحن نرى، و فيما يتعلّق برقابة المساهم، أنّ فرض هذا الشرط ، فيه اعتداء صارخ على حقّ المساهم في رقابة الشركة، ذلك أنّه يمنعه من ممارسة حقوق أساسية، مما قد ينتج عنه انفراد مسيّري الشركة و القائمون بإدارتها - بالتعاون مع الأكثريّة التي قد تتواطأ معهم- ليس فقط بتسيير الشركة، ولكن أيضا برقابتها، فيصبح المراقب و المراقب شخص واحد، وفي هذا خطر جسيم على مصلحة الشركة ومصلحة المساهمين، والمقصود هنا المساهمين الأقليّة (أقليّة في رأس المال، و ليس أقليّة عدديّة)، الذين قد تذهب حقوقهم وسط هيمنة و سيطرة المسيّرين من جهة، و الأغلبيّة من جهة أخرى.

ويؤدّي إعمال هذا الشرط ، إضافة إلى ما سبق، إلى خلق مسافة بين الإرادة الحقيقيّة للمساهمين، والإرادة المبيّنة في الجمعيّة، ذلك أنّه لا يمكن تعويض المشاركة الشخصيّة للمساهم بمشاركة ممثّل عنه، قد لا يعبّر عن آرائه و رغباته و انشغالاته و إرادته الحقيقيّة.

2- موقف المشرع الجزائري :

* لم يحدّد المشرع عدد الأسهم الواجب امتلاكها للمشاركة في الجمعيّات العامّة، كما لم ينظّم مسألة تضمين القانون الأساسي هذا الشرط. فهل هذا السكوت يعني أنّه لا يشترط حدّا أدنى في عدد الأسهم التي يجب امتلاكها ؟ أم أنّه ترك تحديدها للقانون الأساسي للشركة دون قيود أو حدود ؟

نحن نقول ، مادام أنّ المشرع لم ينص صراحة على إمكانية اشتراط شركات المساهمة حدّا أدنى من الأسهم للمشاركة في جمعياتّها العامة ،فذلك يعني أنّه لم يسمح بهذا الشرط ، ولا يمكننا أن نجتهد أو نؤوّل في هذا ، لأن هذا الشرط ،وكما سبق القول ، يمسّ و يحدّ من أهم حقّ يتمتع به المساهم ألا وهو حقّه في المشاركة في الجمعيات العامة ،و لهذا فإنّ أيّ قيد على هذا الحق يجب أن يكون بنص صريح .

وما يدعّم هذا الترجيح، هو حال شركات المساهمة في الجزائر خلال هذه الفترة، أي سنة 1993م، حيث وما عدا الشركات التي تساهم فيها الدولة بشكل أساسي، فإنّ عدد المساهمين و المستثمرين الأفراد أو المؤسّسات كان يؤول إلى الصفر، مقارنة مع الدّول الرأسمالية المتقدّمة، التي تستمدّ معظم قدراتها الاقتصاديّة من هذه الشركات، فتضمّ هذه الأخيرة أعدادا هائلة من المساهمين والمدخّرين.

* و على سبيل المثال، فإنّ القانون الفرنسي كان قد نصّ على إمكانيّة فرض الشركات المغفلة في قوانينها الأساسيّة امتلاك عدد معيّن من الأسهم للمشاركة في الجمعيّات العامّة العادية ، و ذلك دون أن يزيد هذا العدد عن 10 أسهم ، مع إمكانية تجمّع المساهمين لتكوين العدد المطلوب من الأسهم، ويقوم بتمثيلهم في هذه الحالة واحد منهم أو زوج واحد منهم.

و للأسباب السابق ذكرها ، و لأن مثل هذا الشرط قد لا يشجّع الأفراد على الانضمام إلى شركات الأسهم خاصّة إذا كانوا مستثمرين صغار، فقد ألغى المشرّع الفرنسي هذه الإمكانية، فمنذ قانون سنة

2001م، المتعلّق بالتنظيمات الاقتصاديّة الجديدة[1]، لا تستطيع الشركات المغفلة أن تفرض في قوانينها الأساسيّة، امتلاك عدد معيّن من الأسهم للمشاركة في الجمعيّات العامّة العادية. ونحن نرى في هذا دعما أكيدا لحقّ الرقابة داخل الجمعيّات العامّة، وضمانة أساسيّة للمساهمين تحميهم من تعسّف الأغلبيّة، و مسيّري الشركة، الذين قد يدرجوا هذا الشرط في القانون الأساسي بغير مبرّر منطقي.

و قد استجاب المشرع الفرنسي من خلال هذا الحكم لما تنادي به قواعد عالمية لتسيير الشركات[2] حيث ووفق هذه القواعد فإنه لا يمكن للشركة أن تفرض في قانونها الأساسي امتلاك نسبة معينة من الأسهم للمشاركة في الجمعيات العامة ،إلا في حالات استثنائية،كأن يتجاوز عدد المساهمين قدرة الشركة على تدبير مكان انعقاد الجمعية ،على أنه وفي كل الأحوال لا يمكن لهذا التحديد أن يكون وسيلة لتجاهل صغار المساهمين أو استبعاد بعضهم .

و بعدم وجود مثل هذا القيد، فإنّ كل مساهم يتقرّر له حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة حتّى و لو كان يملك سهما واحدا لا غير، ذلك أنّ له مصلحة تخوّله ممارسة رقابة على الشركة. وبتوفّر شرط المصلحة وشرط امتلاك المساهم للأسهم ، فإنّ هذا الأخير، وحتّى تتعرّف عليه الشركة، يتوجّب عليه إثبات صفته كمساهم.

III- إثبات صفة المساهم :

إنّ مشاركة المساهم في الجمعيّات العامّة حفاظا على أمواله المستثمرة في الشركة، لا يمكن أن تكون إلاّ بإثبات صفته كمساهم.

1- أهمية إثبات صفة المساهم وموقف القانون الجزائري :

* إنّ الجمعيّات العامّة و كما سبق القول، ليست اجتماعات عامّة مفتوحة للجمهور، بل هي اجتماعات مطبوعة بالخصوصيّة، فلا تضمّ إلاّ المساهمين في الشركة، و ذلك للسريّة التي تتّصف بها مداولاتها، و المعلومات التي تطرح فيها. إضافة إلى أنّ حضور أشخاص غرباء عن الشركة، قد يؤدّي إلى التشويش وعرقلة المناقشات و المداولات، و لفت انتباه المساهمين إلى أمور لا فائدة منها بدل التركيز على المسائل الأساسيّة،خاصّة إذا حضر هؤلاء عن سوء نيّة .

و بإثبات المساهم لصفته فإنّه يؤكّد توفّر الشروط اللاّزمة لمشاركته في الجمعية العامة ، وخاصّة شرط المصلحة.

* و لم يتطرّق المشرّع الجزائري لكيفيّة إثبات صفة المساهم حتّى يتمكّن من دخول الجمعيّة و المشاركة فيها، و يمكن تفسير هذا السكوت بأمرين : إمّا أنّ المشرّع قد ترك تنظيم هذه المسألة للقانون الأساسي

---

[1] Art.115,Loi NRE,abrogeant L'art.L225-112. Code de Commerce Français .

[2] وثيقة تحت عنوان" دليل قواعد و معايير حوكمة الشركات بجمهورية مصر العربية"، أكتوبر 2005م ، غير مرقمة ، متحصّل عليها من الموقع الالكتروني الآتي :
http://www.ejb.org.eg/publication/CG/CG%20code/Egypt%20CG%20Code%20Final%20-%20Arabic.pdf

للشركة، و إمّا أنّه قصد إحالتنا إلى القواعد العامّة للإثبات في القانون التجاري وبالضّبط للمادة ثلاثين، الخاصّة بإثبات العقود التجاريّة، لكن بداية "هل الاكتتاب عقد" ؟ [1]

إنّ الطبيعة القانونية للاكتتاب، و بالتالي لعلاقة المساهم بالشركة، كانت محلّ جدل في الفقه و القضاء، فهناك من اعتبرها تصرّفا صادرا عن إرادة المكتتب المنفردة، وهناك من اعتبرها عقد[2]، وهو ما أخذ به المشرّع الجزائري.

فإذا رجعنا إلى المادة 599 من القانون التجاري المعدّل والمتمّم، والتي تنصّ على أن" تكون الاكتتابات والمبالغ المدفوعة مثبتة في تصريح المؤسّسين بواسطة عقد موثّق" ، فإنّنا نرى بأنّ المشرّع فرض أن يكون الاكتتاب في شكل عقد، أمّا من حيث المضمون فإنّ الاكتتاب يترتّب عليه التزامات وحقوق متبادلة تخصّ الطرفين، فمن جهة الشركة و الممثّلة في أعضاء جهازها الإداري أو مؤسّسيها، عليها عدّة التزامات اتّجاه المساهمين، فهي ملزمة وكما رأينا، بحسن استغلال واستثمار أموال المساهمين، كما أنّها ملزمة بتمكينهم من ممارسة حقوقهم، و لا سيما حقّهم في الرقابة، (بإعلامهم، و استدعائهم للجمعيّات، وتمكينهم من المشاركة والتصويت فيها)، أمّا حقوقها فلها حقّ أساسي وهو تلقي مبلغ الاكتتاب من المساهم.

ومن جهة أخرى، فإنّ المساهم يقع عليه التزام بدفع مبلغ الاكتتاب إلى الشركة، وله أن يتمتع بالحقوق السابقة

و يتجسّد الإيجاب في الاكتتاب بوصفه عقدا في عرض الشركة أسهمها للبيع، و بشراء المساهم لهذه الأسهم فهو يعبّر عن قبوله، و ينضّم بذلك إلى الشركة[3]

2- التطبيقات العملية لشرط الإثبات :

* بتكييف علاقته بالشركة على أنّها عقد، وبالرجوع لنصّ المادة ثلاثين من القانون التجاري المعدّل و المتمّم[4]، فإنّ المساهم يمكن أن يثبت صفته بداية عن طريق السّهم (أي السند في حدّ ذاته)، و هو السند الرّسمي. فإذا كان السهم اسميّا فملكيته ناتجة عن قيد يحدّد اسم مالكه و عنوانه، ويكون هذا القيد في سجلاّت خاصّة تمسكها الشركة[5]، وتسلّم هذه الأخيرة للمساهم شهادة اسميّة تبيّن هذا التسجيل . أمّا إذا كان السهم لحامله، فللمساهم أن يتوجّه للوسيط المؤهّل - الذي يمكن أن يكون أحد المصارف أو

---

(1) مكّي فلة، المرجع السابق، ص52.

(2) أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978م، ص ص371 ، 372، و انظر كذلك ، فوزي العطوي، القانون التجاري، الطبعة الأولى، دار العلوم العربية، بيروت، لبنان، 1986م، ص227.

(3) أبو زيد رضوان، المرجع السابق، 372.

(4) تنصّ المادة 30 على ما يلي :(يثبت كلّ عقد تجاري : 1)بسندات رسمية 2) بسندات عرفية 3) بفاتورة مقبولة 4) بالرسائل 5) بدفاتر الطرفين 6) بالإثبات بالبيّنة أو بأيّة وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها).

(5) أنظر المادة 715 مكرّر 37 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

البنوك- [1]، ويودع أسهمه لديه وذلك خلال أجل محدّد[2]، فيسلّمه هذا الوسيط شهادة تمكّنه من إثبات صفته وبالتّالي المشاركة في الجمعيّات[3]، لكن إذا فقد المساهم أسهمه للحامل، فما هو الحلّ ؟

طبقا لما سبق، فإنّ للمساهم في هذه الحالة، أن يثبت صفته بسندات عرفيّة، أو بالرسائل أو بالدفاتر ، أو بالبيّنة[4]، أو بأيّة وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها.

* و قد يثار إشكال حول تداول الأسهم أثناء فترة التحضير لانعقاد الجمعيّات العامّة، فقد يتقدّم المحال إليه خلال هذه الفترة بدلا من المحيل، فكيف يمكنه إثبات صفته؟. إنّ هذا الوضع لا يمكن حدوثه، ففي الأسهم الاسميّة فإنّ الشركة، كما سبق و قلنا، هي التي تمسك الدفاتر التي تقيّد فيها البيانات الخاصّة بأصحاب هذه الأسهم، و بالتّالي فإنّ الشركة لا تقوم بنقل الملكيّة خلال هذه الفترة للأسباب التي سنراها فيما بعد، أمّا فيما يتعلّق بالأسهم لحاملها، فإنّ الوسيط المؤهّل هو الذي سيضمن عدم التعامل فيها، ما دامت موضوعة تحت يده[5].

* وعمليّا فإنّ إثبات صفة المساهم تتمّ كما يلي :

- صاحب الأسهم الاسميّة : عن طريق شهادة أو عن طريق إثبات هويّته.
- صاحب السهم للحامل : يثبت صفته عن طريق إيداع الأسهم واستلام شهادة بذلك.
- الوكلاء الاتّفاقيون : يثبتون صفتهم عن طريق الوكالة، و ذلك مع مراعاة أحكام القانون الأساسي.
- الوكلاء القانونيون : يثبتون صفتهم عن طريق تقديم وثائق محددة - وهذا تحت رقابة مكتب الجمعيّة-

و هي : نسخة من الحكم القضائي فيما يخصّ القيود المتعلّقة بالأهليّة، نسخة أو مستخرج مصادق عليه يتضمّن قرار الشركاء الذي عيّن بموجبه المسيّر أو رئيس الشركة، إذا تعلّق الأمر بالأشخاص المعنويّة.

و بإثبات المساهم لصفته فإنّه يثبت تمتّعه بشروط المشاركة في الجمعيّات العامّة، و إذا كان تحديد الشخص الذي يتمتّع بحقّ المشاركة سهلا بالنسبة للأسهم التي تعود ملكيتها و الحقوق التي تخوّلها إلى شخص واحد، فإنّ هناك حالات أخرى يصعب فيها تحديد هذا الشخص.

---

[1] و الذي تحدّده الشركة مسبقا و تعلم المساهمين بذلك.

[2] يترك المشرّع الفرنسي تحديد هذا الأجل للقانون الأساسي، بشرط أنّ أقصى أجل هو خمسة أيّام قبل انعقاد الجمعيّة، أنظر المادة R225-85 من قانون التجارة الفرنسي .

[3] مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، الدار الجامعية ، 1992م، ص 525.

[4] و ذلك أيضا وفقا للقواعد العامّة في القانون المدني، حيث تنصّ المادة 336 من القانون المدني الجزائري على " يجوز الإثبات بالبيّنة فيما كان يجب إثباته بالكتابة : إذا وجد مانع مادّي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي،- إذا فقد الدّائن سنده الكتابي بسبب أجنبي خارج عن إرادته".

[5] أنظر المادة 715 مكرّر 37 من القانون التجاري المعدّل و المتمم.

الفرع الثاني

صاحب الحقّ في المشاركة وطرق ممارسته.

إنّ كلّ شخص له مصلحة في الحضور و المشاركة في الجمعيّات العامّة، يتقرّر له الحقّ في هذه المشاركة، لكن تطبيق هذا المبدأ في بعض الأحيان – و بالنسبة لأسهم معيّنة- يقابل صعوبات عمليّة، خاصّة إذا جمعناه بمبدأ آخر، و هو مبدأ عدم قابليّة السهم للانقسام، وهذا ما يتوجّب معه تحديد صاحب الحقّ في المشاركة.

و في حال تحديد صاحب الحقّ في المشاركة، فإنّ له عدّة طرق يستطيع من خلالها ممارسة هذا الحقّ.

I- تحديد صاحب الحقّ في المشاركة :

إذا كانت ملكيّة السهم و الحقوق التي يخوّلها ترجع إلى شخص واحد دون شريك أو منافس، فإنّ حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة المرتبط بهذا السّهم يرجع و بكلّ تأكيد إلى هذا الشخص، و يتمتّع به دون منازع.

أمّا إذا كانت ملكيّة السهم و الحقوق التي يخوّلها منقسمة بين شخصين أو أكثر، فإنّ ذلك سيخلق صعوبة في تحديد صاحب الحقّ في المشاركة في الجمعيّات العامّة، كون ملكيّة السهم و الحقوق المرتبطة به هي اتّجاه الشركة المصدرة ملكيّة واحدة لا يمكن تقسيمها أو تجزئتها. إنّ السهم بالنسبة للشركة هو كتلة واحدة، المرجع فيها هو شخص واحد تعرفه الشركة، و تمكّنه من ممارسة الحقوق المرتبطة بهذا السهم ، وهو ما نصّ عليه المشرّع الجزائري صراحة في المادّة 715 مكرّر 32 من القانون التجاري المعدّل والمتمّم.

و يرجع سبب تقرير هذا المبدأ إلى الأسس التي تقوم عليها شركات الأسهم ، فهذا النوع من الشركات يقسّم رأسمالها إلى حصص تسمّى أسهما، و لا يمكن ممارسة الحقوق المرتبطة بالسّهم إلاّ من طرف شخص واحد، فالحصّة لا تعطي إلاّ صوتا واحدا و رأيا واحدا، و لا يمكن أن ينتج عن الحصّة الواحدة رأيين أو أكثر، لأنّ ذلك سيؤدّي إلى اختلال في تكوين ومعرفة الإرادة الجماعيّة داخل الجمعيّات العامّة، كما سيؤدّي إلى المساس بمبدأ التناسب بين الحصّة المساهم بها في الشركة و الحقوق التي تخوّلها هذه الحصّة.

و عمليّا فإنّ الإشكالات المتعلّقة بتحديد صاحب الحقّ في المشاركة تثار في حالة تعدّد الأشخاص الذين تعود إليهم ملكيّة السهم**(1)**، أو الحقوق التي يخوّلها**(2)**، أو إذا تعلّق الأمر بحيازة السهم**(3)**.

1- من حيث ملكيّة السهم :

قد ترجع ملكيّة السهم إلى عدّة أشخاص، كحالة الإرث أو الاكتساب المشترك، وهي ما يطلق عليها "الملكيّة الشائعة"، فإذا كان لكلّ مالك على الشيوع مصلحة أكيدة في المشاركة في الجمعيّات العامّة، فإنّنا نتساءل هل يرجع حقّ المشاركة في هذه الجمعيّات إلى كلّ مالك ؟

إنّ ما ينازع شرط المصلحة هنا هو المبدأ السابق ذكره، و المتعلّق بعدم قابليّة السهم للتجزئة اتّجاه المصدر، و عليه فإنّ للشركة الحقّ في عدم الاعتراف إلا بشخص واحد تعتبره مرجعا كلّما تعلّق الأمر بالحقوق المرتبطة بهذه الأسهم.

و عليه، و إجابة على التساؤل السابق، فإنّ حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة يرجع لواحد من المالكين الشركاء للأسهم المشاعة، و هذا ما تبنّاه المشرّع الجزائري ونصّ عليه صراحة من خلال المادّة 679 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم. فيمثّل المالكون الشركاء للأسهم المشاعة في الجمعيّات العامّة بواحد منهم، أو بوكيل وحيد.

و لأنّ الشركة لا تهتمّ إلاّ بالسهم، ولا تولي أهميّة كبيرة لشخص الشريك أو المساهم – لغياب الاعتبار الشخصي للشريك في هذا النوع من الشركات- فإنّ الممثّل أو الوكيل عن المالكين يتمّ اختياره بالاتّفاق بينهم و بكلّ حريّة. و باعتبار أنّ أعمال الإدارة الواقعة على المال الشائع لا يمكن القيام بها إلاّ بقبول جميع المالكين المشاعين، وليس بالأغلبيّة[1]، فإنّه إذا لم يحصل اتّفاق على الممثّل أو الوكيل، فإنّ لكلّ مالك شريك يهمّه الاستعجال، حقّ اللجوء للقضاء لطلب تعيين هذا الوكيل[2] [3].

وحتّى يكونوا على اطّلاع تامّ بما يجري في الشركة باعتبارهم أصحاب مصالح فيها، وحتّى يتمكّنوا من إعطاء التعليمات و التوجيهات اللازمة لمن سيمثّلهم في الجمعيّات العامّة، فإنّه وكما سبق تبيينه، يحقّ لكلّ مالك شريك في الأسهم المشاعة، أن يطّلع على وثائق الشركة ممارسا بذلك حقه في الإعلام ككلّ مساهم، حتّى و إن لم يكن له حقّ المشاركة في الجمعيّة العامّة المعنيّة، فهو و رغم كلّ شيء شريك في الشركة.

2- من حيث الحقوق التي يخوّلها السهم :

تنتج عن ملكيّة السهم عدّة حقوق اتّجاه الشركة، سواء أكانت حقوقا مالية أو غير مالية، وإذا كانت الأصل أنّ هذه الحقوق ترجع إلى مالك السهم ، فإنّ هناك حالات لا يتحقق فيها هذا الافتراض ، وهو ما يجعلنا نتساءل عن مصير حق المشاركة في الجمعيات العامة .

---

[1] J.Hemard,F.Terre,p.MABILAT, op-cit,p.93,94,95.

[2] فيما يتعلّق بأسهم زوجين مطلقين، أنظر : ميشال جرمان، ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص 434 .

[3] و إنّما ليس بناءا على طلب الشركة نفسها، أنظر: محكمة النقض الفرنسية ،غرفة تجارية، 15 تشرين الثاني 1976م، مجلة الشركات 1977م، 272، ترجمة Guyon ، مشار اليه في : ميشال جرمان، ترجمة منصور القاضي، مرجع سابق، نفس الصفحة.

أ- الأسهم المحملة بحق انتفاع :

وفقا للقواعد العامّة، و باعتباره قيمة معنويّة، فإنّه يمكن أن تعود ملكيّة السهم لشخص ، و الحقوق المالية التي يخوّلها لشخص آخر، و يحدث ذلك في حالة وجود حقّ انتفاع على السهم[1].

إنّ السهم المحمّل بحقّ انتفاع هو ذلك السهم الذي تعود ملكيّته لشخص ، ويعود حقّ الانتفاع المتعلق به إلى شخص آخر ، كأن يحتفظ المالك الأصلي بملكيّة السهم بينما يوهب حقّ الانتفاع إلى شخص آخر ،أو الحالة العكسية.

ورغم عدم وجود تعارض ما بين الحالة السابقة و مبدأ عدم قابلية السهم للانقسام ، باعتبار أن هذا المبدأ يتعلق أساسا بملكية السهم و ليس بالحقوق الناتجة عنه، إلاّ أنّ القاعدة التي تقول بأنّ تمثيل السهم اتجاه الشركة يكون من شخص واحد فقط ، تبقى قائمة و واجبة التطبيق، و عليه فإنّنا نتساءل : هل يعود حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة للمنتفع باعتباره المستفيد من الحقوق التي يخوّلها السهم، أم لمالك الرقبة باعتباره مالك السهم ؟

لقد أجاب المشرّع الجزائري على هذا السؤال من خلال نصّ المادّة 679 فقرة 1 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، حيث يعود حقّ التصويت المرتبط بالسهم إلى المنتفع في الجمعيّات العامّة العادية، و لمالك الرقبة في الجمعيّات العامّة غير العادية.

و عليه – ورغم أنّ المادّة تكلمت عن الحقّ في التصويت- فإنّ حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة يعود للمنتفع إذا كانت الجمعيّة عادية، و لمالك الرقبة إذا كانت غير عادية ، وهو أمر منطقي، ففي الجمعيّات العامّة العادية، فإنّ الأمر يتعلّق بتنظيم الذمّة المالية للشركة عن طريق مراقبة ميزانيتها وحساباتها وبصفة عامّة مراقبة نشاطها ونتائجها، و في الأخير يتمّ تقرير توزيع الأرباح، وهي مسائل تهمّ المنتفع أكثر من مالك الرقبة، وهذا للاستفادة من حقّه في التمتّع ورقابة مدى حرص الشركة على هذا الحقّ.

أمّا الجمعيّات العامّة غير العادية، فإنّ قراراتها تتعلّق أساسا بتعديل نظام الشركة، أو بإدماجها، أو بحلّها، و بصفة عامّة كلّ القرارات المصيريّة و التي قد تؤثر على ملكيّة مالك الرقبة للسهم[2]، ولهذا كان لا بدّ من تقرير حقّ المشاركة في هذه الجمعيّات لمالك الرقبة.

إذن، و وفقا للتقسيم السابق فإنّ حقّ الرقابة المتعلّق بهذا النوع من الأسهم ينقسم بين المنتفع و مالك الرقبة، و ذلك حسب نوع الجمعيّة المنعقدة، و هو أمر سليم ، لأنّ حرص المساهم على ممارسة الرقابة بكلّ وسائلها المتوفّرة هو نابع أساسا من المصلحة التي يرمي إلى حمايتها، و بغياب أو حتّى بنقصان هذه المصلحة فإنّ ذلك سينتج عنه عدم الجديّة و التهاون منه في ممارسة حقوقه، فمالك الرقبة ليست له مصلحة في حضور الجمعيّة العامّة العادية لأنّه لا ينتفع من الأسهم، وحتّى بحضوره ومشاركته فإنّه قد لا

---

[1] ويتعلّق حقّ الانتفاع أساسا بالحقوق المالية.

[2] Hemard ,op-cit,pp 52,53.

يولي الأهميّة اللازمة للمداولات و التصويت، وقبل ذلك لممارسة الحقّ في الإعلام. لكن المنتفع، وعلى الرّغم من عدم اكتسابه صفة المساهم لعدم امتلاكه للسّهم، سيعطي الأهميّة اللازمة لممارسة الحقوق السابقة و هذا ما سيضمن مشاركة فعّالة وممارسة سليمة لحقه في رقابة الشركة، وهو بذلك لا يحمي مصلحته فقط ، بل و مصلحة الشركة[1] أيضا.

وما قيل عن المنتفع بالنسبة للجمعيّات العامّة العادية، يقال عن مالك الرقبة بالنسبة للجمعيّات العامّة غير العادية.

و في هذا الإطار، أصدر المشرّع الفرنسي قانونا في 5 كانون الثاني 1988م، تمّ ضمّه إلى قانون عام 1966م الخاص بالشركات التجاريّة، ينصّ على أنّ القانون الأساسي للشركة يستطيع استبعاد الحلّ السابق، و الذي كان القانون الفرنسي هو الآخر يأخذ به، وذلك إمّا بتنظيم توزيع مختلف، و إمّا بإعطاء أصحاب العلاقة سلطة تنظيمه، أي المنتفع و مالك الرقبة.

و في رأينا، ووفقا لما سبق تفصيله، فإنّ مثل هذا الحكم قد يمسّ بمصلحة المساهمين و قبل ذلك بمصلحة الشركة، فمشاركة المنتفع في الجمعيّات العامّة العادية، ستكون أكثر إيجابية و فعّالية من مشاركة مالك الرقبة، و نفس الحكم بالنسبة لمالك الرقبة فيما يخصّ الجمعيّات غير العادية، وعليه فمن الصواب التمسّك بالتقسيم السابق ذكره.

و بالإضافة إلى الصعوبة الموجودة في الأسهم المثقلة بحق انتفاع ،فان هناك حالات أخرى تثور فيها صعوبة تحديد صاحب الحق في المشاركة في الجمعيات العامة و ذلك من حيث الحقوق التي يخولها السهم، كتلك المتعلقة بالمساهم المفلس ؟

ب- أسهم المساهم المفلس :

كما هو معروف فإنّه ينتج عن إفلاس التاجر، إلتزامه الشخصي و من غير حدود بتسديد الديون الناتجة عن النشاط التجاري الذي يقوم به، و لذلك فإنّه يخضع لإجراءات الإفلاس، و التي من بينها رفع يده عن إدارة و التصرّف في أمواله من دون تحديد، و يشمل ذلك أسهمه إذا كان مساهما في شركة مساهمة، و عليه، و باعتبار أنّ المشاركة و التصويت في الجمعيّات العامّة، هي من قبيل أعمال الإدارة، فإنّه يحرم من المشاركة في الجمعيّات العامّة لهذه الشركة.

و لوجوب المحافظة على أمواله و مصالحه داخل الشركة، فإنّ من يقوم بالمشاركة في الجمعيّات

[1] فحسن سير و نشاط الشركة يتطلب وجود رقابة فعّالة من طرف المساهمين، و ذلك لتحقيق التوازن بين سلطات القائمين بالإدارة و حقوق المساهمين، و لا تكون هناك رقابة فعّالة إلا إذا كانت هناك مشاركة فعّالة في الجمعيّات العامّة.

العامّة بدل المساهم المفلس، هو وكيل التفلسة الذي يعيّن لإدارة أموال المفلس[1] [2]. إلاّ أنّه و طبقا للقانون[3]، يجوز للمفلس القيام بجميع الأعمال التحفّظيّة لصيانة حقوقه، و بما أنّ المشاركة و التصويت في الجمعيّات العامّة يقوم بها المساهم للمحافظة على أمواله و صيانتها، و باعتباره الأكثر اطّلاعا على أمور الشركة و الأكثر معرفة بتاريخها و أسرارها، فإنّه يجوز للمساهم المفلس الحضور مع وكيل التفلسة و المشاركة في الجمعيّات العامّة حفاظا على مصالحه في الشركة، لكن و في كلّ الحالات، فإنّ مشاركة وكيل التفلسة ضروريّة لأنّه يمثّل حقوق الدّائنين[4].

* و قد تكون الأسهم التي يملكها المساهم تحت الحراسة القضائيّة، فإلى من يرجع حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة عن هذه الأسهم ؟

إنّ الحارس القضائي المعيّن من المحكمة، لا يحوز مبدئيّا حقّ المشاركة في الجمعيات بدلا عن المساهم مالك الأسهم، ذلك أنّ ممارسة هذا الحقّ ليست ضرورية لمهمّته المتمثّلة في حفظ الأسهم و منع التصرّف فيها . إلاّ أنّ الاجتهاد القضائي الفرنسي كان له رأي آخر في هذا الشأن، حيث أقرّ بأنّ القاضي بإمكانه، و ذلك بصفة استثنائيّة، و تحت ظرف العجلة، أن يمدّ مهمّة الحارس القضائي و يسمح له بالمشاركة و التصويت في الجمعيّة العامّة و تمثيل الأسهم محلّ الحراسة[5]، بل و قد تفرض المحكمة في هذه الحالة، اتّجاه التصويت الذي سيصدر عن الحارس القضائي[6]، كما يمكن و في حالة أخرى إبدال الحراسة بتدبير أقلّ صرامة، عن طريق منع التنازل عن الأسهم موضوع النزاع[7].

و في كلّ الحالات السابقة، و المتعلّقة بنزع يد المساهم عن أسهمه فإنّنا نقول، بأنّه من الأحسن أن يشارك هذا المساهم في الجمعيّات العامّة سواء مع وكيل التفلسة أو الحارس القضائي...إلخ، و لو بصورة استشارية فقط ، و هذا لضمان ممارسة رقابة فعّالة عن الأسهم التي يملكها، ذلك أنّ المساهم أكثر علما و أكثر اطّلاعا على أمور الشركة و أحوالها و طريقة سيرها، و أكثر معرفة بالمسيّرين و المساهمين و كلّ من يدخل في نشاطها، و هذا على عكس وكيل التفلسة أو الحارس القضائي الذي قد لا يعلم عن الشركة إلاّ القليل، و هو ما لا يؤهّله لمشاركة فعّالة في الجمعيّة العامّة ، و ما يزيد هذا القول قربا إلى الصواب هو أنّ المشاركة الفعّالة فيها مصلحة ليس فقط للمساهم، بل و لدائنيه و للشركة .

---

[1] المادة 244 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري .
[2] و يعتبر هذا نوعا آخر من أنواع الوكالة القانونية.
[3] المادة 244 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري .
[4] المادة 273 من القانون التجاري الجزائري .
[5] ميشال جرمان، ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص 481
[6] محكمة التجارة في باريس، 30 أيار 1989م، L.V.M.H،مجلة الإجتهاد القضائي، 1989م، القضيّة الأولى ، ترجمة Schmidt،مشار إليه في ميشال جرمان، ترجمة منصور القاضي، مرجع سابق، نفس الصفحة ،التهّميش رقم 3.
[7] محكمة التجارة في باريس ، 30 آب 1989م، مشار إليه في ميشال جرمان، ترجمة منصور القاضي، مرجع سابق، نفس الصفحة، التهّميش رقم 4.

وإذا كانت ملكيّة السهم تعود إلى شخص، و الحقوق التي يخوّلها تعود إلى نفس الشخص، فإنّ حيازته قد تعود لشخص آخر.

3- من حيث حيازة السّهم :

باعتبار أنّ السهم قيمة معنويّة منقولة، فإنّه من الممكن أن يكون محلّ رهن حيازي ، و ينتج عن ذلك احتفاظ دائن المساهم بالسّند كرهن حتّى سداد حقوقه من قبل المساهم المدين، و كالحالات السابقة، و إن اختلف السبب، فإنّنا نتساءل عن الشخص الذي يعود له حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة و التصويت فيها، أهو المساهم المدين باعتباره مالك السهم، أم الدائن المرتهن باعتباره الحائز له.

إنّ مشاركة المساهم في الجمعيّات العامّة هي متعلّقة أساسا بملكيّة الأسهم و ليس بحيازتها، وبما أنّ الملكيّة لا تنتقل في الرّهن، و تبقى للمدين الرّاهن إلى غاية بيع الشيء المرهون ،فإن المشاركة في الجمعيات تبقى من حق المساهم المدين الراهن ، وهو ما نصّ عليه المشرّع الجزائري في المادّة 679 فقرة أخيرة من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، حيث جاء فيها " و يمارس حقّ التصويت من مالك الأسهم المرهونة" ويرتبط حقّ التصويت بحقّ المشاركة ارتباطا وثيقا، فلا يمكن تصوّر تمتّع الشخص بحقّ التصويت دون حقّ المشاركة.

وحتى يمارس صاحب الأسهم المرهونة حقوقه ولا سيما حقّ المشاركة، فإنّه يتعيّن على الدّائن المرتهن الحائز لهذه الأسهم، أن يقوم بإيداعها لدى الشركة أو الوسيط المؤهّل ،إذا كانت للحامل، و لا يمكن إرجاعها للمدين بعد انفضاض الجمعيّة[1].

وفيما يتعلّق بأحكام حجز ما للمدين لدى الغير، أي حجز ما للمساهم المدين لدى الشركة، فليس لها أثر إلاّ على الحقوق المالية المتّصلة بالسهم، و لا علاقة لها بحق المشاركة في الجمعيات ذلك أنّ المشاركة و التصويت في الجمعيّات هي من أعمال الإدارة، و ليست من أعمال التصرّف المحظورة في حالة حجز ما للمدين لدى الغير،و عليه فيبقى للمساهم حقّ المشاركة في الجمعيّات خلال هذه الفترة .

وفي الأخير نقول، و فيما يخصّ تحديد صاحب حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة، أنّه لا بدّ من الرجوع إلى شروط المشاركة، و لا سيما شرط المصلحة، فيجب في هذا التحديد ، مراعاة هذا الشرط من جهة، ومراعاة أنّ تمثيل السّهم لا يكون إلاّ من شخص واحد من جهة ثانية، وهذا سواء أتعلّق الأمر بصعوبات التحديد من حيث الملكيّة، أومن حيث الحقوق التي يخوّلها السّهم، أو حتىّ من حيث الحيازة.

و إذا تقرر للمساهم حق المشاركة في الجمعيات العامة ،فان له في سبيل ممارسة هذا الحق عدة طرق و أشكال يمكن إتّباعها .

---

[1] أنظر المادّة 667 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنيّة و الإدارية ،ج ر 21 ، ص 3 ، مستخرج من الموقع الإلكتروني الآتي :
http://www.joradp.dz/TRV/APCivil.pdf

II- طرق و أشكال مشاركة المساهم في الجمعيات العامة :

إذا ثبت للمساهم، وفق ما سبق ذكره، حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة، فإنّ هذه المشاركة يمكن أن تكون شخصيّة، أي أن يشارك المساهم بنفسه في الجمعيّة ، لكن إذا استحال عليه ذلك نتيجة لبعده، أو لعدم تفرّغه، أو عدم امتلاكه الأسهم اللاّزمة (إذا كان حضور كلّ المساهمين مستحيلا، وتم اشتراط عدد معيّن من الأسهم)، أو إذا كانت الأسهم مملوكة على الشيوع، فإنّ القوانين و التشريعات ،وحفاظا على الطّابع الديمقراطي لشركات الأسهم، تمنح إمكانيّة تمثيل المساهمين داخل الجمعيّات العامّة، و ينظّم هذا التمثيل عن طريق الوكالة، فيستطيع المساهم في كلّ حالة من الحالات السابقة توكيل ممثّل يقوم بالمشاركة في الجمعيّة بدلا عنه.

و يعتبر حق المساهم في المشاركة و التصويت في الجمعيات العامة بالحضور شخصيا أو غيابيا ، مع مراعاة المساواة في تأثير المشاركة و التصويت بين الحالتين ،من المبادئ و القواعد المعتمدة في تسيير و رقابة الشركات على المستوى الدولي [(1)]

ولهذا فإنّ حقّ التمثيل من الحقوق المعترف بها للمساهم[(2)]، ذلك أنّ هذا الحقّ يمكّنه و يسهّل عليه ممارسة باقي حقوقه في الشركة لا سيما حقّ الرقابة، فهذه الإمكانية تسمح له بممارسة الرقابة حتّى في حالات عدم تمكّنه من المشاركة شخصيّا[(3)]. ضف إلى ذلك فإنّ كلّ سهم من أسهم الشركة يخوّل صوتا، وبالتالي رأيا، و التعبير عن إرادة المساهمين و معرفة آرائهم باختلافها لاختيار ما يناسب الشركة و يخدم مصالحها، هو الهدف الأساسي من انعقاد الجمعيّات العامّة، وعليه فإنّ عدم تمكّن المساهمين من المشاركة في الجمعيّات لأيّ سبب – سواء أكان شخصي أو موضوعي- سوف يفقد الجمعيّة أساسها الذي تقوم عليه، وهو المناقشة و المداولة – خاصّة إذا لم يشارك عدد كبير من المساهمين- ، و لهذا توجب تمكين المساهمين من تعيين ممثّلين يوكلون إليهم المشاركة و اتّخاذ القرارات داخل الجمعيّات العامّة.

وكما سبق القول، فإنّ التمثيل في الجمعيّات العامّة يكون عن طريق النيابة و التي تنقسم إلى : نيابة اتّفاقية و نيابة قانونية.

1- النيابة الاتّفاقيّة :

لم ينصّ المشرّع الجزائري صراحة على النيابة في المشاركة في الجمعيّات العامّة، وذلك في المرسوم التشريعي 93-08 المعدّل والمتمّم للقانون التجاري، بعد أن كان قد نصّ عليها في القانون التجاري لسنة 1975م في المادة 646 منه، و التي كانت تجيز للمساهم أن ينيب عنه مساهما آخر، أو أن ينيب عنه

---

(1) وثيقة تحت عنوان" حوكمة الشركات"، المرجع السابق، غير مرقمة.

(2) اعتبر المشرّع الفرنسي أنّ هذا الحقّ من النظام العام ، أنظر المادة L225-106 من قانون التجارة الفرنسي .

(3) لا يمكن مقارنة و تقريب المشاركة الشخصيّة بمنح وكالة، فالمشاركة الشخصيّة هي في كلّ الحالات أحسن و أفضل.

زوجه. وتضيف المادة بأنّه يمكن للمساهم أن يتلقى الوكالات[1] الصادرة عن مساهمين آخرين قصد تمثيلهم في الجمعيّة، و ذلك من دون تحديد لعدد الوكالات التي يمكن أن يحصل عليها، بشرط أن لا يتعارض ذلك مع أحكام القانون أو القانون الأساسي التي تحدّد الحدّ الأقصى من الأصوات التي يمكن أن يحوزها المساهم، سواء باسمه الشخصي أو كوكيل.

و بالرجوع للمرسوم التشريعي 93-08، فإنّنا نقول بأنّ عدم نصّ المشرّع على مسألة الوكالة كان عن سهو ونسيان منه، و يمكن تبرير ذلك من جهتين : الأولى هي أنّه لا يمكن حرمان المساهم من حقّه في منح وكالة للمشاركة بدلا عنه في الجمعيّات العامّة باعتباره حقّا أساسيا وفي غاية الأهمية ،وقد سبق و أن بيّنا ذلك، و من جهة ثانية، فإنّه يمكن الاستنتاج ضمنا بأنّ للمساهم الحقّ في منح وكالة من خلال المادّتين 681 و 818 من القانون التّجاري المعدّل و المتمّم، فالأولى تنصّ على الوكالة، و ذلك بمناسبة التحدّث عن ورقة الحضور، و الثانية تعاقب مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها الذين لم يوجهوا نموذج وكالة لكلّ مساهم طلبه، مرفقا بمجموعة من الوثائق.

و بالإضافة إلى ما سبق ، وبما أن المرسوم التشريعي السابق لم يأتي بحكم يتعارض مع نص المادة 646 ، و تطبيقا للمادة 2 من القانون المدني ،فإن المادة السابقة تبقى قابلة للتطبيق ، و بالتالي فللمساهم الحق في توكيل غيره وفق الشروط المذكورة

و حتى باعتباره ذكر الوكالة ، و هذا استنتاجا ،فإنّ المشرّع لم يتعرّض لشروطها و آثارها و حدودها و أنواعها ، إلا في أضيق الحدود ، وبالنسبة لبعض المسائل فقط .

أ- شروط الوكالة و حدودها :

* نصّت المادة 646 السابقة الذكر على أنّ المساهم يمكنه إنابة مساهم آخر أو إنابة زوجه ،و عليه ،و بتطبيق هذا الشرط فإنّ المساهم لا يمكنه منح وكالة لشخص من الغير، ونتساءل عن الحكمة من ذلك؟

نقول في هذا، أنّه يجب الرجوع إلى شروط المشاركة في الجمعيّات العامّة، و خاصّة الشرط الأساسي ألا و هو المصلحة، باعتبارها ضمانة أساسيّة لمشاركة فعّالة و جديّة و بعيدة عن كلّ إهمال أو تقصير، فبما أنّ كلّ مساهم في الشركة له مصلحة فيها يسعى إلى حمايتها، فإنّ اشتراط كون الوكيل مساهما في الشركة هو أمر لا بدّ منه، لأنّه بحرصه على مصلحته في الشركة سيحرص حتما على مصلحة المساهم الذي وكّله، و كذلك الأمر بالنسبة للزوج فهو يحرص على مصلحة زوجه، و هذا ما سيضمن الجديّة و الصرامة في ممارسة حقوقه أثناء المشاركة في الجمعيّات العامّة، و في ذلك تحقيق لمصلحته و لمصلحة الشركة . و قد قصدت معظم التشريعات من اشتراط كون الوكيل مساهما أو زوج المساهم معارضة فكرة فتح الجمعيّات العامّة للغير بوصفه ممثّلا للمساهمين، و ذلك لتجنّب حضور مشوّشين أو مبتزّين للجمعيّات

[1] تعّرف المادّة 571 من القانون المدني الجزائري الوكالة على أنّها :" الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوّض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيئ لحساب الموكّل و باسمه".

العامّة، ممّا قد يفقدها مصداقيتها و فاعليتها، ضف إلى ذلك أنّ الجمعيّات العامّة هي اجتماعات لها طابع خاصّ، فلا يستطيع أن يشارك فيها الجمهور عامّة و ذلك حتّى لا تكون أسرار الشركة عرضة للكشف[1].

- وفيما يتعلق بالشروط الشكلية للوكالة ، و رغم عدم نصّ المشرّع على ذلك صراحة، فإنّه يشترط في الوكالة أن تكون مكتوبة، و نستطيع استنتاج ذلك من نصّ المادّة 681 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم ، و بالاعتماد عليها ، فإنّ الوكالة يجب أن تتضمّن اسم الموكّل و لقبه و موطنه و عدد الأسهم التي يملكها ، كما تتضمّن أيضا اسم الوكيل و الذي لا يمكن أن يعوّضه شخص آخر[2]، فالوكالة شخصيّة، بمعنى خاصّة بشخص الوكيل الذي لا يستطيع توكيل شخص آخر عنه، و بعد ذكر بيانات الوكيل، يجب أن تشمل الوكالة على توقيع الموكّل.

* أمّا عن حدود الوكالة التي يمنحها المساهم للمشاركة في الجمعيّات العامّة ، فإنّ المشرع لم يشر إلى هذه المسألة. فباعتبار هذه الوكالة وكالة اتّفاقيّة، فهل تعطي للوكيل الحقّ في المشاركة في جميع الجمعيّات العامّة التي تنعقد بعد التوكيل، أم أنّ هذا التوكيل متعلّق بجمعيّة عامّة واحدة ؟ و هل لوكالة ممنوحة للمشاركة في جمعيّة عامّة عادية أن تعطي الحقّ في المشاركة في جمعيّة عامّة غير عادية ؟ أو أنّ كلّ جمعيّة عامّة تقابلها وكالة جديدة ؟

للإجابة عن هذه التساؤلات يتحتّم علينا الرجوع إلى القواعد العامّة في القانون المدني، حيث تنصّ المادّة 586 منه على : " تنتهي الوكالة بإتمام العمل الموكّل فيه، أو بانتهاء الأجل المعيّن للوكالة....."، و عليه نقول بأنّ كلّ جمعيّة تقابلها وكالة جديدة[3]، ما عدا إذا تأجّلت الجمعيّة بسبب عدم توافر النصاب أو لأيّ سبب آخر، فلا تجدّد الوكالة في هذه الحالة بما أنّ العمل الموكل فيه لم يتمّ بعد[4]

و قد نصّ المشرّع الفرنسي، على أنّه يمكن أن تمنح وكالة لجمعيّتين الأولى عادية و الثانية غير عادية، بشرط أن يتمّ عقدهما في نفس اليوم، أو أن يكون ما بينهما أجل قصير حدّد بـ 15 يوما[5]، ففي هذه الحالة يمكن أن يعطي الموكّل للوكيل وكالة واحدة يحضر بها في كلّ من الجمعيّتين[6].

---

[1] قيّم هذا الشرط في فرنسا على أنّه جدّ قاس، خاصّة إذا قورن بما يمارس في عدّة بلدان أجنبيّة أخرى كألمانيا، حيث أنّ البنوك التي يتمّ فيها الإيداع لها الحقّ في التصويت بدلا عن المساهمين، و لهذا فقانون NRE لسنة 2001م، نظّم تمثيل المساهمين الأجانب، حيث أتاح لهم توكيل الوسطاء للتصويت بدلا عنهم، بشرط أن تكون الأسهم مقبولة في سوق منظّمة . و نحن نرى في ذلك خطرا على رقابة المساهمين، فهم بهذا يتخلّون عن حقوقهم الأساسيّة و يتنازلون عنها للغير، الذي لا يمكن ضمان ممارسته لهذه الحقوق بشكل سليم.

[2] Art R225-79 Code de Commerce Français.

[3] و هو ما نصّ عليه المشرّع الفرنسي في المادة السابقة .

[4] و يشترط المشرّع الفرنسي أنّه و لكي تبقى الوكالة سارية لجمعيّات متعاقبة، لا بدّ أن تكون هذه الجمعيّات مستدعاة لنفس جدول الأعمال : المادة R225-79 فقرة 2 و 3 من قانون التجارة الفرنسي.

[5] Art R225-79. al.3 .Code de Commerce Français.

[6] سميحة الفليوبي، "الشركات التجارية" الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربيّة، القاهرة، 1993، ص360.

ب – آثار الوكالة : الوكالة على بياض (le pouvoir en blanc)

يشارك الوكيل في الجمعيّات العامّة و يصوّت فيها ، بناءا على توجيهات و تعليمات و إرادة موكّله التي يرى فيها مصلحته و مصلحة الشّركة ، مع العلم أنّ الموكّل له الحقّ في الاطّلاع و الإعلام، فيكوّن بذلك فكرة عن اتّجاه التصويت و إلاّ اعتبر متنازلا عن حقّ التصويت[1] . ووفقا للقواعد العامة فإنّه لا يمكن للوكيل الخروج عن الوكالة ،و ذلك تحت طائلة المسؤولية ، و بالالتزام بالشروط اللازمة ، فإنّ مشاركة الوكيل تكون صحيحة و منتجة لآثارها و كأنّ الموكل هو الذي شارك و صوّت في الجمعية .

و إذا كانت هذه هي آثار الوكالة بالنسبة للوكيل و للشركة ، فإنّنا نتساءل عن هذه الآثار بالنسبة للوكالة التي لا يذكر فيها اسم الوكيل !؟

إذا لم يذكر الموكّل اسم الوكيل و ترك الخانة المتعلّقة بهذا الاسم بيضاء ، فإنّنا نكون بصدد "وكالة على بياض" ، فما هي الوكالة على بياض ؟ و ما هي آثارها ؟ و ما تأثيرها على حقّ المساهم في الرقابة؟

- الوكالات على بياض و نتائجها :

قد لا يستطيع أو لا يريد المساهم حضور الجمعيّة العامّة، و قد لا يتعرّف على مساهمين يثق فيهم يمكن أن يوكلهم، و لهذا يرسل وكالة على بياض إلى الشركة، و هذا يعني أنّه أناب الجهاز الإداري للمشاركة و التصويت عن أسهمه، أي أنّ المساهم هنا يتخلّى عن حقه في الرّقابة لصالح الجهاز الإداري للشركة.

إنّ التصرّف السابق يلغي وظيفة الجمعيّة العامّة،و المتمثلة في رقابة أعمال مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، خاصّة إذا كان قد لجأ إليه العديد من المساهمين، إضافة إلى ذلك فإنّ هذا الموقف السلبي للمساهم سوف يجد فيه أعضاء الجهاز الإداري فرصة للحصول على النصاب و الأغلبية اللاّزمين لتمرير مشاريع القرارات التي اقترحوها، و المصادقة على حسابات الشركة و بالتالي إبراء ذمّتهم بدون رقيب و لا حسيب، مع الأخذ بعين الاعتبار ما قد تحتويه هذه الحسابات من أخطاء و تجاوزات مما قد يعصف بالشركة، ما لم يعي المساهمون خطورة هذه الوكالات .

إنّ احتساب أسهم المساهم في النصاب و الأغلبيّة ليس هو الهدف المنتظر منها داخل الجمعيّات العامّة، و إنّما الهدف هو ما يقابلها من تفحّص و تحليل و تدقيق يقوم به المساهم، و عيا منه بضرورة وجود رقابة داخل هذا النوع من الشركات، و لأنّ كثرة الوكالات على بياض تؤدّي إلى نصاب و أغلبيّة مزيفين و شكليين[2]، فإنّ هذه الوكالات تفقد الجمعيّات العامّة أهميّتها و أهدافها .

و نظرا لما سبق فإنّ الوكالات على بياض من الأهداف التي يصبوا إليها مسيّرو الشركة و مديروها، و سعيا منهم إلى الحصول على أكبر عدد من هذه الوكالات، فإنّ معظم الشركات ترسل إلى كلّ مساهم

---

[1] فايز نعيم رضوان، "الشركات التجارية"، الطبعة الأولى، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة،1994م، ص ص478،479.

[2] في فرنسا : تصل نسبة المصادقة على مشاريع القرارات في الجمعيّات العامّة إلى 98% أو 99%، و ذلك بالنسبة للأصوات الحاضرة أو الممثّلة.

نموذج وكالة و ذلك قصد الحصول على توكيله[1] [2] ، بل و قد يعمد مسيّرو الشركة و القائمون على إدارتها، و بمساعدة الوسطاء (البنوك) إلى عدم إرسال نموذج وكالة إلاّ للمساهمين الذين يثقون بهم و يعلمون مسبقا بأنّهم سيرسلون وكالات على بياض، و في بعض الأحيان يمنح المسيّرون و القائمون بالإدارة امتيازات خاصّة لفئة من المساهمين مقابل تقديم هؤلاء وكالات على بياض للشركة ، و الهدف من ذلك هو الحصول على النصاب و الأغلبيّة اللاّزمين .

و بصفة عامّة فإنّ كلّ الأطراف الفاعلة و المؤثرة في الشركة (مسيّرين، المساهمين الذين يملكون أغلبيّة رأس المال...إلخ) تسعى إلى الحصول على أكبر عدد من الوكالات، و قد تلجأ لذلك إلى عدّة وسائل و طرق ؟ ! و هذا ما يطلق عليه بـ "حرب الوكالات"، التي تهدف إلى السيطرة على الجمعيّات العامّة، و التحكّم في القرارات التّي تتّخذها ، مما سيخلق تنازع و تضارب بين المصالح و القوى داخل الشركة.

- الضّمانات المتعلقة بالوكالات على بياض :

إدراكا منه لخطورة هذا النوع من الوكالات على الشركة و على المساهمين، فقد حاول المشرّع الفرنسي التخفيف من الآثار السلبية التي قد تنجرّ عنها، و ذلك بنصّه على أحكام و فرضه لشروط تساعد على توعيّة المساهم و تنبيهه إلى ما سيقدم عليه، بتحسين إعلامه من جهة، و منحه وسائل بديلة تجعله قادرا على إيصال رأيه و أفكاره إلى الجمعيّة العامّة بالرغم من عدم حضوره لها ؟ ! من جهة أخرى.

* بداية و لتوعيّة المساهم فإنّ قانون التجارة في جزئه التّنظيمي قد فرض على الشركات أن ترفق بنموذج الوكالة الذي ترسله إلى المساهم ، بالبريد أو بالوسائل الإلكترونية ، عدّة وثائق[3]، و ذلك بهدف إعلامه – الذي سيمنح وكالة للمشاركة بدلا عنه- ، و جعله على علم و دراية بنشاط الشركة و سيرها و نتائجها المحققة خلال السنة المالية المنقضية، و بالقرارات التي ستتّخذها الجمعيّة العامّة و مدى تأثيرها على الشركة، و بهذا فإنّه سيكوّن فكرة عن النقاش الذي سيكون في الجمعيّة، و هو ما يمكنّه من اختيار الوكيل المناسب و تقديم التوجيهات و الإرشادات اللاّزمة له .

ومن بين ما يرفق بالوكالة تنبيه يعلم المساهم أنّ بإمكانه أن يطلب من الشركة إرسال مستندات أكثر شمولا، و التي يجب أن توضع بتصرّف المساهم – إذا طلبها- قبل انعقاد الجمعيّة، مع إرفاق صيغة طلب إرسال هذه المستندات.

و قد تبنّى المشرّع الجزائري نفس الفكرة، حيث ألزم مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها أن يرفقوا بنموذج الوكالة الموجّهة للمساهم مجموعة من الوثائق، و ذلك بمعاقبة مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها الذين لم يقوموا بهذا الالتزام من خلال المادة 818 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم ، و هذه الوثائق

---

[1] و قد نصّ المشرّع الجزائري على ذلك ضمنا، مع اشتراط طلب المساهم لهذا النموذج، أنظر المادّة 818 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] نموذج الوكالة يمكّن المساهم من توكيل غيره للمشاركة و التصويت في الجمعيّات العامّة، لكن الشركات ممثلة في مسيّريها تهدف إلى الحصول على توكيل على بياض .

[3] Art R225-81 Code de Commerce Français.

هي : 1- قائمة القائمين بالإدارة، 2- نصّ مشاريع القرارات المقيّدة في جدول الأعمال و بيان أسبابها، 3- بيان مختصر عن المرشّحين لمجلس الإدارة عند الاقتضاء، 4- تقارير مجلس الإدارة و مندوبي الحسابات التي تقدّم للجمعيّة، 5- حساب الاستغلال العام و حساب الخسائر و الأرباح و الميزانيّة، إذا كان الأمر يتعلّق بالجمعيّة العامّة العاديّة.

* كما يتم إعلام المساهم – دائما بالنسبة للقانون الفرنسي- بأنّه بالنسبة لكلّ وكالة لم يذكر فيها اسم الوكيل، فإنّ رئيس الجمعيّة[1] هو من يقوم بالتصويت المتعلّق بهذا التوكيل (التوكيل على بياض)[2]، حيث يقوم رئيس الجمعيّة بإعطاء الموافقة على كلّ القرارات التي اقترحها أو اعتمدها مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، حسب الحالة، و من جهة أخرى ، يرفض الموافقة على جميع القرارات الأخرى، و الهدف من هذا التبيين هو تنبيه المساهم إلى ما هو مقدم عليه.

و نلاحظ هنا أنّ القانون هو الدّي حدّد اتّجاه التصويت المتعلّق بالوكالات على بياض، و الذي يمارسه رئيس الجمعيّة، و رغم كون الوكالات على بياض تهديد لرقابة المساهم، إلاّ أنّ هذا التحديد يعتبر ضمانة بالنسبة للشركة و المساهمين، حيث لا يمكن لرئيس الجمعيّة استخدام هذه الأصوات في الاتّجاه الذي يخدم مصالحه الشخصيّة أو مصالح فئة معيّنة، خاصّة إذا كانت له مصالح مباشرة من المداولة، فهو في هذه الحالات و غيرها لا يستعمل هذه الأصوات إلاّ في الاتّجاه الذي اتبعه مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، حسب الحالة.

كذلك يكون الخطر كبيرا لو تركنا سلطة التصويت المتعلّقة بالوكالات على بياض لأحد المسيّرين أو القائمين بالإدارة أو بعضهم، كونهم قد يستعملون هذه السلطة للتصويت في الاتّجاه الذي يخدم مصالحهم الشخصيّة، و لهذا فالقانون هو الذي حدّد اتّجاه التصويت و صاحب الحقّ فيه.

* و في نفس السياق، وفي محاولة لإيجاد حلول بديلة ،فإنّ المشرع الفرنسي ، و من خلال قانون التنظيمات الاقتصادية الجديدة (NRE)لسنة 2001م[3] قد أجاز، و في حالة سماح القانون الأساسي بذلك، مشاركة المساهمين في الجمعيّات العامّة عن طريق الوسائل التكنولوجية للاتّصالات[4] (moyens de télécommunication) ، أو عن طريق التقنيات البصرية للاجتماعات (les moyens de visioconférence)، مع احتساب أسهم هؤلاء المساهمين في النصاب و الأغلبيّة بشرط التأكّد من هويّتهم .

و قد هدف المشرّع الفرنسي من اعتماده لهذه الإمكانيّة إلى تدعيم رقابة المساهمين في الشركة، و ذلك من خلال تدعيم أهمّ مظهر و وسيلة من وسائل الرقابة ألا و هو حقّ المشاركة و التصويت في الجمعيّات

---

[1] و الذي عادة ما يكون رئيس مجلس الإدارة أو رئيس مجلس المديرين.
[2] Art.L255-106 Code de Commerce Français.
[3] Art.L255-107 .II. Code de Commerce Français.
[4] كالانترنت مثلا.

العامّة، من خلال تسهيل مشاركة المساهمين في الجمعيّات العامّة خاصّة الذين يبعدون عنها ، و بالتالي التقليل و الحدّ من ظاهرة الوكالات على بياض وتغيّب المساهمين التي أصبحت تغرق الشركات المغفلة الفرنسية كغيرها من الشركات العالمية .

و بهذا فالمشرّع الفرنسي يحمي الطّابع المداولاتي للجمعيّات العامّة ،فبالرغم من منح إمكانيّة التوكيل، و كذلك فتح إمكانيّة التصويت بالمراسلة، إلاّ أنّ عدم معرفة المساهمين لبعضهم البعض ، وفائدة حضور المداولات و المناقشات من طرف المساهم بنفسه، جعلت من هذه الوسائل ضعيفة التأثير سواء من حيث الوصول للنصاب و الأغلبيّة، أو من حيث الوصول إلى قرارات تعبّر عن إرادة الجماعة.

و إذا كتب المساهم اسم الوكيل و لم يترك خانته بيضاء ، فإنّ : فرغم كون الوكيل صاحب مصلحة في الشركة (باعتباره مساهما أو زوج المساهم)، إلاّ أنّه من الأفضل أن يكون الموكّل على علم بأمور الشركة حتّى يقوم بإعطاء التوجيهات اللاّزمة لوكيله لا سيما حول اتّجاه التصويت ، و هذا هو الهدف من الوكالة، أمّا ترك الوكيل حرّا في تحديد اتّجاه التصويت، فإنّ هذا فيه مساس بحقّ و واجب الرقابة.

و فيما يتعلّق بإلغاء الوكالة، فإنّه و وفقا للقواعد العامّة، يمكن إلغاء الوكالة في أيّ وقت بإرادة الموكّل أو الوكيل[1].

و في الأخير نقول أنّه و رغم أهميّة حقّ المساهم في التمثيل داخل الجمعيّات العامّة، لما يساعد ذلك على التعبير عن آراء و أفكار المساهمين الذين يعجزون عن الحضور الشخصي، إلاّ أنّه لا يمكن بأيّ حال من الأحوال تعويض المشاركة الشخصيّة للمساهم، فالمساهم الذي يمارس حقّه في الإعلام بشكل جيّد، ثمّ يشارك في الجمعيّة العامّة بنفسه و يعبّر عن رأيه و يناقش و يسأل و يستفسر و يقدّم حججه، فإنّ هذا المساهم هو الذي مارس رقابة فعّالة و سليمة، ذلك أنّه قد يدخل الجمعيّة العامّة برأي ثمّ بعد المناقشة و المداولات و سماعه لمختلف الأطراف قد يغيّر رأيه و وجهة تصويته إلى ما يرى فيه مصلحته و مصلحة الشركة. و لهذا فإنّه يجب على المساهمين التمسّك بالمشاركة الشخصيّة و الابتعاد قدر الإمكان عن الوكالات، التي يجب استعمالها في أضيق الحدود، أي في حالات القوّة القاهرة، و التي تتطلّب غالبا نيابة قانونية.

2- النيابة القانونية :

إلى جانب النيابة الاتّفاقيّة، التي يلجأ إليها المساهم إذا تعذّر عليه -لأسباب شخصيّة- الحضور و المشاركة الشخصيّة في الجمعيّات العامّة، فإنّ هناك نيابة قانونية، و هي تخصّ المساهمين الذين تستحيل عليهم استحالة مطلقة المشاركة الشخصيّة في الجمعيّات العامّة، و ذلك لأسباب قانونية و عمليّة.

---

[1] أنظر المواد 587 و 588 من القانون المدني الجزائري .

أ- تمثيل الشخص المعنوي :

من بين الحالات التي يتوجّب فيها اللجوء إلى الوكالة لتمثيل المساهم في الجمعيّات العامّة، باعتبارها قوّة قاهرة لا تسمح بالمشاركة الشخصيّة ، هي حالة الشخص المعنوي ،فالمساهم قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، و إذا كان بإمكان الشخص الطبيعي التعبير عن إرادته ، و بالتالي المشاركة الشخصيّة في الجمعيّات العامّة، فإنّ الشخص المعنوي لا يمكنه ذلك، و هذا ما يجعلنا نتساءل : من يشارك نيابة عن الشخص المعنوي و يعبّر عن إرادته في الجمعيّات العامّة، و ما هي شروط هذه النيابة و حدودها ؟

- ممثّل الشّخص المعنوي :

* لم ينصّ المشرّع التجاري الجزائري على نيابة الشخص المعنوي المساهم في شركات المساهمة، لذلك فعلينا العودة للقواعد العامّة في القانون المدني لا سيما المادة 50 منه، و التي تنصّ على أنّه "يتمتّع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلاّ ما كان منها ملازما لصفة الإنسان و ذلك في الحدود التي يقرّرها القانون يكون لها خصوصا : ....، نائب يعبّر عن إرادتها.....".

و لم يحدّد النصّ من هو النائب بالضبط ، و نحن نرى أنّه إذا تعلّق الأمر بالشخص المعنوي الخاص، و بالتحديد الشركات التجارية و المؤسّسات الاقتصاديّة، فإنّنا و بالرجوع للقانون التجاري الجزائري، و لا سيما فيما يتعلّق بتمثيل الشركة اتّجاه الغير، و من له سلطة و صلاحيّة التعامل باسم الشركة و لحسابها فإنّنا نقول بأن :

- في شركات المساهمة ذات الشكل التقليدي يكون النائب : رئيس مجلس الإدارة أصلا أو المدير العام(1).

- في شركات المساهمة ذات الشكل الحديث : يكون النائب رئيس مجلس المديرين كأصل(2).

- في شركة التضامن : يمكن أن يكون جميع الشركاء ممثلين للشركة،إذا كانوا كلّهم مديرين لها، أمّا إذا كان واحد منهم فقط هو المدير، أو أنّ هذا الأخير عيّن من غير الشركاء، فإنّه يعتبر ممثلا للشركة حتّى و لو لم يكن شريكا فيها(3).

- في الشركات ذات المسؤولية المحدودة : يمثّلها مديرها، و الذي يمكن أن يكون من الشركاء أو من الغير، كما يمكن أن يكون للشركة عدّة مديرين(4).

و بصفة عامّة، فإنّ سلطة تمثيل الشركة ترجع إلى الشخص الذي يمنحه القانون أو القانون الأساسي للشركة سلطة التصرّف باسمها و لحسابها، و ذلك في مواجهة الغير، و هو عادة مديرها.

* كما يمكن استخلاص و معرفة هذا الشخص من خلال المسؤوليّة و الالتزامات الواقعة على عاتقه، فمن يتحمّل المسؤوليّة هو من يملك السلطة بما فيها سلطة التّمثيل.

---

(1) أنظر المواد : 638 ، 641 فقرة أخيرة من القانون التجاري المعدّل و المتمّم .

(2) أنظر المادة 652 من نفس القانون .

(3) أنظر المواد :553، 554، 555 من نفس القانون .

(4) أنظر المواد : 676 ، 577، 578 من نفس القانون .

- شروط تمثيل الشخص المعنوي :

باعتبار أنّ المصلحة هي شرط أساسي للمشاركة في الجمعيّات العامّة، فإنّنا نتساءل عن مدى اشتراط توفّر هذا العنصر في الشخص الذي يمثّل الشركة[1] ، خاصّة إذا كان هذا الشخص لا ينتمي إليها، أي غير شريك فيها ؟

إذا كانت شركة تجارية تساهم في شركة مساهمة، فإنّ من يمثّلها في الجمعيّات العامّة لهذه الأخيرة لا يشترط فيه أن يكون مساهما، كما هو الحال بالنسبة للوكالة الاتّفاقيّة التي يعقدها الأشخاص الطبيعيون، بل و أكثر من ذلك فإنّ هذا الوكيل أو الممثّل قد لا يكون شريكا في الشركة التجارية نفسها. و في إجابة عن التساؤل السابق فإنّنا نقول، أنّ هذا الشخص يستمدّ مصلحته من مصلحة الشركة التي يمثّلها، و بالتالي فله مصلحة و لكن غير مباشرة في شركة المساهمة.

و من جهة أخرى، فإنّ هذا الشخص يعتبر مسؤولا اتّجاه الشركة التي يمثّلها و اتّجاه الشركاء فيها، عمّا يتصرّف باسم الشركة، و من جهة ثالثة فإنّ الشركاء هم من اختار هذا الشخص كمدير أو كرئيس للشركة و بالتالي كممثّل لها و ذلك بمحض إرادتهم و برضاهم، و بالتالي فهو يستمدّ صفته من صفة و مصداقيّة الشركاء أصحاب الشركة.

و قد ذهب الاجتهاد القضائي الفرنسي إلى أبعد من ذلك، فقد أقرّ لممثّل الشركة التجارية بإمكانيّة تفويض هذه السلطة إل شخص آخر، حتّى و إن كان من الغير، و حتّى و إن كان غير مساهم في الشركة (شركة المساهمة التي تعتبر الشركة التجارية مساهما فيها)[2].

و نحن نرى في هذا الحكم الأخير خطرا على الشركة التجارية و على الشركة المغفلة و مساهميها ، ذلك أنّ هذا الشخص هو غريب عن الشركة التجارية (المساهم) و لا تربطه بها صلة، و من جهة ثانية، هو غير مساهم في الشركة المغفلة، فما هي مصلحته في المشاركة في الجمعيّة العامّة لهذه الأخيرة ؟

لقد سبق و أن أكّدنا أنّه لضمان تمثيل فعّال و صحيح و سليم، فإنّ الوكيل يجب أن تكون له مصلحة في الشركة التي سيمثّل أمامها الموكّل، سواء كانت مصلحة مباشرة أو غير مباشرة ، و بغياب هذا العنصر فإنّه لا يمكن ضمان حرص الوكيل على مصالح الموكّل خاصّة إذا كان هذا الأخير شخص معنوي لا يمكنه ممارسة حقّه في الرقابة بنفسه. كان هذا تمثيل الشخص المعنوي الخاص .

ب- تمثيل الشخص القاصر :

النوع الثاني من النيابة القانونية و الذي يفرض نفسه هو تمثيل القاصر، و الشخص القاصر هو من كان فاقدا للأهلية أو ناقصها ، ويكون فقدان الأهلية أو نقصها لصغر في السنّ ، أو عته أو جنون أو سفه[3] . و

---

[1] إذا كانت هذه الشركة مساهمة في شركة مساهمة.

[2] Cass.crim.26 Mai 1994.Bull.crim.n°207.

[3] و يكون فقدان الأهليّة إمّا لصغر في السنّ أو عته أو جنون أو سفه ، أنظر المادة 81 من القانون 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة ، المعدّل و المتمّم .

طبقا للقانون فإن الشخص القاصر لأي سبب من الأسباب السابقة ، يفتقد لسلطة القيام بالأعمال الإدارية على أمواله و التصرّف فيها[1] [2] ، كونه غير قادر على التعبير عن إرادته. و باعتبار أنّ الأعمال الإدارية هي الأعمال التي تتعلّق بحفظ المال أو استغلاله أو تسييره دون المساس بأصله ، فإنّ المشاركة في الجمعيّات العامّة و التصويت فيها هي من أعمال الإدارة على المال[3]، فالمساهم يشارك و يصوّت في الجمعيّات للمحافظة على أمواله التي استثمرها في الشركة من جهة، و لاستغلالها من جهة أخرى.

و عليه، فإنّ القاصر غير قادر قانونا على المشاركة و التصويت عن الأسهم التي يملكها، لكن و من جهة أخرى، فإنّ هذه الأسهم تخوّل حقوقا لا بدّ من ممارستها و لا سيما حقّ الرقابة، الذي يعتبر ضمانة أساسيّة تسمح بحماية مصالح مالك الأسهم. ولهذا، و لعدم ضياع حقوق القاصر، فإنّ القانون قد سمح بممارسة الحقوق المتعلّقة بهذا المال من شخص مؤهّل، فيكون له حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة نيابة عن الشخص القاصر، و يسمّى هذا الشخص بالممثّل القانوني أو النائب القانوني.

و لأنّه لا يشترط أن يملك الممثّل القانوني أسهما في الشركة حتّى يستطيع القيام بالنيابة، وباعتبار عنصر المصلحة ضروري لأيّ وكالة مهما كان نوعها، فإنّنا نتساءل عن هويّة هذا الممثّل و عن علاقته بالقاصر ؟

ـ تمثيل فاقد الأهلية :

لم ينص المشرّع التجاري على مسألة تمثيل فاقد الأهليّة في الجمعيّات العامّة لشركات المساهمة[4]، و لهذا فعلينا الرجوع إلى القواعد التي تنظّم هذه المسألة، و هي المادة 81 وما بعدها من قانون الأسرة الجزائري المعدّل و المتمّم.

* يمثّل فاقد الأهليّة كأصل وليّه، وهو الأب الذي يكون وليّا على أولاده القصرّ،و بعد وفاته الأمّ، وفي حالة الطلاق فإنّ القاضي يمنح الولاية لمن أسندت إليه حضانة الأولاد[5].

و يقوم الوليّ بإدارة أموال القاصر[6]، ملتزما بالحرص و الحذر الذي يقوم به الرجل العادي، و ذلك تحت طائلة المسؤولية، و إذا كانت التصرّفات التي سيقوم بها على درجة من الخطورة فإنّه يتوجّب عليه للقيام بها[7]، طلب الإذن من القاضي .

---

[1] مكّي فلة، المرجع السابق، ص 50 .
[2] أنظر المادة 42 من القانون المدني الجزائري.
[3] د.عبد المنعم فرج الصدة، "نظريّة العقد في قوانين البلاد العربية"، دار النهضة العربية، بيروت، 1974م، ص ص219 ، 220. و انظر كذلك، د.توفيق حسن فرج، "دروس في النظريّة العامّة للالتزام"، الإسكندرية، ص ص127 ، 128، و كذلك ، خليل أحمد حسن قدّادة، "الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري"، الجزء الأوّل، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 1994م، ص47،46، 48.
[4] مع العلم أنّ المساهم لا يكتسب صفة التاجر.
[5] المادة 87 من قانون الأسرة المعدّل و المتمّم.
[6] أو التصرّف فيها بعد إذن القاضي بذلك.
[7] المادة 88 من قانون الأسرة المعدّل و المتمّم.

* و قد يقوم الأب، مع وجوده، و في حالة عدم وجود الأمّ أو ثبوت عدم أهليتها لتولي أمر ابنها عديم الأهليّة[1] ، بتكليف شخص آخر برعاية حقوق ابنه عديم الأهليّة، و هو من يسمى بالوصيّ، و الذي يعيّن بطلب الأب أو الجد .

وتكون للوصيّ نفس السلطات التي تعود للوليّ في إدارة و التصرّف في أموال عديم الأهليّة مع تطبيق نفس الأحكام المتعلّقة بإذن القاضي بالنسبة لبعض التصرّفات و التي عدّدها القانون[2]. و في مقابل ذلك فإنّه يشترط في الوصيّ عدّة مواصفات و شروط[3]، كما أنّ عليه نفس الالتزامات الواقعة على عاتق الوليّ و المتعلّقة أساسا بتوخّي الحرص و الحذر في إدارة أموال عديم الأهليّة، و ذلك تحت طائلة المسؤوليّة[4].

* و أخيرا، و في حالة عدم وجود وليّ أو وصيّ، فإنّ المحكمة تعيّن شخصا يقوم على أمر عديم الأهليّة و يدعى المقدّم[5]. و تسري على المقدّم نفس الأحكام التي تسري على الوصيّ[6] .

و بإسقاط الأحكام السابقة على الإشكاليّة المتعلّقة بمشاركة المساهم عديم الأهليّة في الجمعيّات العامّة، فإنّنا نقول بأنّه : نظرا لعدم تمكّن هذا المساهم من المشاركة بنفسه في الجمعيّات العامّة، فإنّ مشاركته تكون عن طريق إمّا وليّه أو الوصيّ عليه، أو المقدّم، حسب الشروط و الظروف السابق ذكرها. ويقع على الممثل مهما كان ، القيام بإدارة أموال موكّله و استغلالها سالكا في ذلك سلوك الرجل الحريص و الحذر، و ذلك بأن تكون مشاركته في الجمعيّات العامّة مشاركة فعّالة و قويّة يحفظ بها أموال عديم الأهليّة الذي يمثّله، و لا يتحقق ذلك إلا بممارسة جيّدة للحقّ في الإعلام، و لكلّ وسائل الرقابة الأخرى.

- تمثيل ناقص الأهلية :

إذا كان يمنع على عديم الأهليّة القيام بأيّ تصرّف أو إدارة لأمواله منعا مطلقا، و ذلك تحت طائلة البطلان[7] ، فإنّ هناك فئة أخرى تكون تصرّفاتها باطلة أحيانا، و صحيحة أحيانا أخرى، ألا و هي فئة ناقصي الأهليّة.

إنّ ناقص الأهليّة هو من بلغ سنّ التمييز (أي 13 سنة)[8]، و لم يبلغ سنّ الرشد (19 سنة)[9]، أو الذي بلغ سنّ الرشد و كان سفيها أو ذا غفلة[10].

---

(1) المادة 92 من قانون الأسرة المعدّل و المتمّم.
(2) المادة 88 من نفس القانون .
(3) المادة 93 من نفس القانون.
(4) المادة 98 من نفس القانون .
(5) المادة 99 من نفس القانون .
(6) المادة 100 من نفس القانون .
(7) المادة 82 من القانون المدني المعدّل و المتمّم.
(8) المادة 42 من قانون الأسرة لمعدّل و المتمّم.
(9) المادة 40 من القانون المدني المعدّل و المتمّم.
(10) المادة 43 من القانون المدني المعدّل و المتمّم.

و عليه فإنّنا نتساءل : هل يمكن للمساهم ناقص الأهليّة أن يشارك بنفسه في الجمعيّات العامّة ؟

يمثّل ناقص الأهليّة و كأصل، وليّ أو وصيّ أو مقدّم[1]، لأنّه و رغم بلوغه سنّ التمييز إلاّ أنّه، و كأصل، ما زال يفقد المؤهّلات النفسيّة و العقليّة التي تسمح له بالتفريق السليم بين ما هو في مصلحته، و ما يضرّ هذه المصلحة ، ممّا قد يعرّضه للاستغلال. لكن و في حالة قيامه بتصرّف معيّن، فما هو مصير هذا التصرّف؟

حدّدت ذلك المادّة 83 من قانون الأسرة، حيث جعلت تصرّفات الشخص الذي بلغ سنّ التمييز و لم يبلغ بعد سنّ الرشد نافذة إذا كانت نافعة له، و باطلة إذا كانت ضارّة به، و تتوقف على إجازة الوليّ أو الوصيّ إذا كانت دائرة بين النفع و الضرر.

و عليه، فإنّ مصير التصرّف الذي يقوم به ناقص الأهليّة يتحدّد حسب أثر هذا التصرّف و ما يعود به علية من نفع أو ضرر.

و بالرجوع للجمعيّات العامّة فإنّ مشاركة المساهم فيها، و في اتّخاذ القرارات المتعلّقة بالشركة، تعتبر من التصرّفات الدّائرة بين النفع و الضرر، ذلك أنّ القرارات التي تتّخذها الجمعيّات العامّة قد تكون نافعة للمساهم كما قد تكون ضارّة به، كحالة تعسّف الأغلبيّة، وعليه فإنّ مشاركة ناقص الأهلية في الجمعيات متوقفة على إجازة الولي أو الوصي .

و نحن نرى بوجوب تمثيل ناقص الأهليّة في الجمعيّات العامّة، ذلك أنّ المشاركة و التصويت فيها ، لا يتطلّب تكوين نفسي و عقلي متكامل فقط ، و إنّما يتطلّب أيضا تكوين علمي و فنّي و عملي، فحتّى يعي المساهم جيّدا ما يحصل في الشركة، و حتّى يدرك جيّدا ما يقال و يناقش في الجمعيّات، و حتّى يستطيع اتّخاذ القرار الصائب و التصويت في الاتّجاه الذي يناسبه و يحفظ مصالحه، مع الأخذ بعين الاعتبار ما يثار في الجمعيّات العامّة من تنازع بين مصالح مختلف الأطراف ، فإنّه يشترط في هذا المساهم أن يكون متمتّعا بقدرات و مؤهّلات ليس من السّهل توفّرها في ناقص الأهليّة ممّا قد يجعله معرّضا للاستغلال.

إلاّ أنّه و رغم ما سبق،وحتى بعدم وجود الإجازة السابقة ، فإنّه يمكن للقاضي أن يأذن لمن بلغ سنّ التمييز بأن يتصرّف جزئيّا أو كليّا في أمواله[2]، و ذلك بناء على طلب كلّ من له مصلحة في ذلك ، فيستطيع بذلك القيام بالتصرّفات التي شملها الإذن، و التي قد يكون منها إدارة و استغلال أمواله التي هي في شكل أسهم، فيقوم لذلك بالمشاركة و بنفسه في الجمعيّات العامّة، إلاّ أنّنا نرى و حفاظا على هذه الأموال أنّه لا يجب تركه وحيدا، فلحسن ممارسته حقّه في الرقابة داخل الشركة، لا بدّ أن يوجّهه و يشير عليه شخص من أهل الثّقة.

---

[1] المادة 81 من قانون الأسرة المعدّل و المتمّم.

[2] المادة 84 من نفس القانون .

و سواء أكانت النيابة اتّفاقيّة أم قانونيّة، فإنّ الهدف منها هو الحفاظ على الشكل الديمقراطي لشركات المساهمة، هذا الشكل الذي يسمح بممارسة رقابة من كلّ المساهمين حتّى الذين، و لأسباب معيّنة، لا يمكنهم المشاركة شخصيّا في الجمعيّات العامّة، و هذا لكي تكون هذه الرقابة قويّة و فعّالة، و مكافئة لسلطات المسيّرين و امتيازاتهم.

وعليه ،و مما سبق ذكره، نقول أنّه إذا توفّرت في المساهم شروط المشاركة في الجمعيّات، و ثبتت لديه الصفة، فإنّ القانون يقرّر له حقّ المشاركة في هذه الجمعيّات، و لا يكتفي بذلك بل إنّه يحمي هذا الحقّ.

الفرع الثالث

الحماية القانونية لحقّ المساهم في المشاركة.

لا يكتسب المساهم الحقّ في المشاركة في الجمعيّات العامّة إلاّ بعد أدائه لالتزاماته اتّجاه الشركة، والمتعلقة أساسا بدفع المبالغ المالية المتبقية من قيمة الأسهم التي اكتتب بها ،ذلك أن هذه المبالغ هي السبب و الشرط الأساسي في دخوله الشركة و اكتسابه صفة المساهم . و في حالة تخلّفه فإنّ ذلك سيشكّل قيدا على هذه المشاركة فيحرم من هذا الحق إلى غاية قيامه بهذه الالتزامات، لكن و في مقابل ذلك فإنّه و بمجرّد قيام المساهم بالتزاماته و واجباته على أكمل وجه، فإنّ القانون يضمن له حقّ المشاركة، و لا تكون هذه الضمانة إلاّ بالحماية القانونية.

إنّ حقّ المشاركة في الجمعيّات العامّة هو من الحقوق الأساسيّة للمساهم و اللصيقة بالسهم، فهذا الحقّ هو الذي يمكّنه من التدخّل في حياة الشركة و رقابة أعمالها، و ذلك بحضوره الجمعيّات العامّة و المشاركة في مناقشاتها و مداولاتها، و في الأخير التصويت على القرارات المقترحة فيها.

و عليه، فإنّ حرمان المساهم من المشاركة في الجمعيّات العامّة ، مع استيفائه كلّ شروط المشاركة و التزامه بأداء حقوق الشركة عليه ، يشكّل مخالفة جدّ خطيرة ، ذلك أنّ هذا الحرمان، يعني حرمانه من حقّ الرّقابة على استغلال أمواله، و من جهة أخرى فإنّه و بهذا الاعتداء، لن تعكس قرارات الجمعيّات العامّة- باعتبارها جهاز المداولات في الشركة- الإرادة الجماعيّة للمساهمين، و التي تعتبر مصدر كلّ سلطة في الشركة، كما أنّه سيكون من الصّعب الوصول إلى النصاب القانوني المطلوب[1]، و في كلّ هذا ضرر ليس فقط لمجموع المساهمين و لكن أيضا للشركة ،و عليه فإنّ الاعتداء على هذا الحقّ يرتّب وقوع مرتكبه في المسؤولية ، التي تتفرّع إلى مسؤولية مدنيّة و أخرى جزائيّة.

---

[1] مكي فلة، المرجع السابق، ص93.

I – المسؤولية المدنيّة :

إنّ حرمان المساهم من حقّ المشاركة قد يكون عن طريق عدم استدعائه، فالاستدعاء، و كما سبق القول، هو أوّل خطوة للمشاركة. و عليه، فإنّنا نتمسّك بالمسؤولية المقرّرة و العقوبات المفروضة على عدم الاستدعاء، و نعتبرها عقوبات و مسؤولية تتعلّق كذلك بحقّ المشاركة.

و سيحدث ربّما، تطابق بين المسؤولية المتعلّقة بحقّ الاستدعاء و المتعلّقة بحقّ المشاركة، إذا علمنا أنّ هذه الأخيرة، و فيما يتعلّق بالقسم المدني، تتعلّق أساسا ببطلان الجمعيّات العامّة و التعويض.

1- دعوى البطلان :

إنّ الاعتداء على حقّ المساهم في المشاركة يعرّض الجمعيّة العامّة المعنيّة إلى البطلان، و كالحالات السابقة، لم ينصّ المشرّع التجاري على ذلك صراحة، لكن و بالرجوع إلى المادّة 733 من القانون التجاري، و المتعلّقة ببطلان العقود و المداولات، و التي تعتبر أنّ البطلان كجزاء لا ينتج إلاّ عن مخالفة نصّ ملزم في القانون التجاري أو القانون المنظّم للعقود، و نظرا للأهميّة البالغة لحقّ المساهم في المشاركة في الجمعيّات العامّة، باعتباره ضمانة أساسيّة له ، و لأنّ المشرّع عاقب جزائيّا، كما سوف نرى، على الاعتداء على هذا الحقّ، فإنّنا نعتبر أنّ النصوص المتعلّقة بحقّ مشاركة المساهم في الجمعيّات العامّة نصوصا آمرة و ملزمة، و عليه فإنّ الاعتداء عليها يرتّب البطلان وفقا للمادة 733 السابقة الذكر.
و لأنّ هناك موازنة تفرض نفسها في هذا المجال، و المتعلّقة أساسا، كما سبق شرحه، بضرورة التوفيق بين مصلحة المساهم التي تستدعي فرض البطلان و تطبيقه، و بين مصلحة الشركة التي تتطلّب عدم فرضه إلاّ في الحالات التي يكون فيها الاعتداء خطيرا، وباعتبار أن المشرّع مهما جاء بنصوص تنظّم هذه المسألة فإنّه لن يحيط بجميع الحالات و التي تختلف من حيث درجة الاعتداء الحاصل فيها، و بتالي من حيث ضرورة تقرير البطلان من عدمه، فإنّه يجب ترك التقدير للقاضي، و إعطائه سلطة واسعة في ذلك، وهو ما تبنّاه المشرّع الفرنسي صراحة .

و يقدّر القاضي ما إذا كان الاعتداء الحاصل على حقّ المساهم يوجب البطلان، معتمدا في ذلك، على مدى تأثير عدم مشاركة المساهم أو المساهمين المعنيين على نتيجة التصويت و المداولات، مع الإشارة إلى أنّه لا يمكن في كل الحالات تقرير عدم وجود بطلان إذا كان المساهم المحروم من المشاركة لا يملك عددا من الأسهم يسمح له بتغيير نتيجة التصويت، ذلك أنّ هذه مشاركة، كان يمكن أن تغيّر اتجاه التصويت نظرا للسلطة المعنويّة التي يتمتّع بها هذا المساهم داخل الجمعيّات العامّة، أو للمعلومات التي يملكها و التي بمعرفتها كان يمكن للجمعيّة العامّة أن تتّخذ قرارات مخالفة تماما للقرارات التي اتّخذتها.

2- دعوى المسؤوليّة :

* لأنّ حرمان المساهم من المشاركة في الجمعيّات العامّة، و الذي عادة ما يكون من طرف مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها، يشكّل خطأ، باعتباره تعدّيا على أحكام القانون، و باعتبار أنّ هذا الحرمان يلحق ضررا به، فإنّ لكلّ مساهم اعتدي على حقه في المشاركة في الجمعيّات العامّة، وطبقا لأحكام المادة 715 مكرّر 23 من القانون التجاري ، أن يرفع دعوى التعويض عن الأضرار الشخصيّة اللاّحقة به من جرّاء هذا الاعتداء ، على من حرمه من هذا الحقّ[1].

* و لأنّ حرمان المساهم من المشاركة قد لا يلحق ضررا به فقط ، بل و بالشركة أيضا، إذا كانت هذه المشاركة مفيدة لها، فإنّه وطبقا لأحكام المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري ، يحقّ للمساهمين منفردين أو مجتمعين أن يرفعوا دعوى المسؤوليّة ضدّ مسيّري الشركة أو القائمين بإدارتها - إذا كانوا هم من قام بالاعتداء- ، و المطالبة بالتعويض عن كامل الضرر اللاّحق بالشركة من جرّاء هذا الاعتداء[2].

II- العقوبات الجزائيّة :

لتعلّقها و ارتباطها بحقّ المساهم في رقابة أمواله، فإنّ مشاركة المساهم في الجمعيّات العامّة محميّة جزائيّا، و قد نصّ المشرّع الجزائري على ذلك في المادّة 814 من القانون التجاري المعدل و المتمم و التي جاء فيها : " يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط : كلّ من يمنع المساهم عمدا في[3] المشاركة في مجلس المساهمين........".

و لم يحدّد المشرّع الأشخاص الذين يطبّق ضدّهم النصّ السابق، فقد استعمل كلمة "كلّ" دون تبيين الشخص المقصود، و الذي قد يكون رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مدير عام، أو عضو في مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، أو أيّ شخص آخر سواء أكان قائما بالإدارة أم لا، و مهما كانت علاقته بالشركة، بل حتّى و إن كان من الغير.

* **و تقوم المخالفة في ركنها المادي** ،إذا حصل منع لأي مساهم من المشاركة في الجمعية العامة ،مع أحقيّته لهذه المشاركة ، وذلك من أي شخص كان .

و بالرجوع للمنع، فإنّ المقصود به هو وضع عائق أمام المساهم يحول بينه و بين المشاركة في الجمعيّة العامّة، و الذي قد يكون في شكل ضغط جسدي أو معنوي أو في شكل مساومة، أو فرض شروط للمشاركة غير تلك المحدّدة قانونا، أو عدم توجيه الاستدعاء ...الخ

---

[1] أنظر المادة 124 من القانون المدني الجزائري، و المادة 715 مكرّر 23 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] المواد : 715 مكرّر 24، 715 مكرّر 28، 715 مكرّر 29 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[3] بالرجوع للنصّ الفرنسي فإنّ الترجمة تكون كالآتي : "...عمدا من المشاركة في جمعيّة المساهمين.....".

و حتّى يمكن تطبيق هذا النصّ، فإنّه يجب أن تتوفّر في المساهم الذي منع من المشاركة في الجمعيّة العامّة كلّ الشروط الضروريّة لهذه المشاركة، مع عدم خضوعه لأيّ قيد من القيود الواردة على المشاركة في الجمعيّات العامّة. و ما قيل عن المساهم يقال عن وكيل المساهم، الذي بمنعه يطبق أيضا هذا النصّ.

* **أمّا فيما يتعلّق بالرّكن المعنوي** ، فإنّه و حتّى تقع المخالفة، لا بدّ من توافر سوء النيّة ، الذي يمكن استنتاجه من الأفعال المشكّلة للمنع، حيث تشترط المادة الفعل العمدي و عليه، فإنّ الفعل غير العمدي لا يرتّب المسؤوليّة الجزائيّة، إنّما يبقي المسؤوليّة المدنيّة قائمة[1].

و أخيرا، فإنّ هناك من يرى بأنّ المخالفة تقوم حتّى و لو لم تتّخذ الجمعيّة قرارا، إذ يمكن أن يكون الهدف من هذا المنع، هو إقامة حاجز أمام انعقاد الجمعيّة العامّة، و ذلك بالسعي إلى عدم توفّر النّصاب اللاّزم الذي اشترطه المشرّع لانعقاد الجمعيّات العامّة. فقد يسعى مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها أو حتى الغير، و لأسباب مختلفة، إلى منع انعقاد الجمعيّة العامّة، و قد تكون وسيلتهم إلى ذلك هي منع المساهمين من المشاركة في هذه الجمعيّة

و نحن نرى أنّ هذا الفعل لا يشكّل فقط اعتداء على حقّ مساهم أو عدّة مساهمين، بل هو اعتداء على حقّ كلّ المساهمين في الشركة حتى أولئك الذين لم يمنعوا، و هذا في رأينا يستدعي تطبيق عقوبة أشدّ من العقوبة السابقة الذكر.

لقد حاول المشرّع من خلال العقوبات السابقة ، سواء أكانت مدنيّة أو جزائيّة، إحاطة حقّ مشاركة المساهم في الجمعيّات العامّة بحماية قانونيّة، مانعا بذلك كلّ اعتداء على هذا الحقّ لكونه وسيلة أساسيّة لممارسة حقّ الرقابة الذي يتمتّع به كلّ مساهم .

* و كخلاصة نقول أنّ مشاركة المساهم في الجمعيّات العامّة هي من الحقوق المقرّرة له قانونا لكن، و نظرا لوجود شروط و قيود على هذه المشاركة، فإنّه لا يمكن للمساهم التمتّع بهذا الحقّ إلاّ بعد استدعائه لهذه الجمعيّات.

إنّ الحقّ في الاستدعاء و الحقّ في المشاركة ، وكما سبق القول ، مرتبطان ارتباطا و ثيقا ، فالاستدعاء هو تمهيد أو مقدّمة للمشاركة، و هذه الأخيرة لا يمكن أن تتقرّر للمساهم إلاّ بعد استدعائه.

و إذا كان حقّ المساهم في الاستدعاء و حقّه في المشاركة ، يهدفان إلى تقرير مشاركة المساهم في حياة الشركة من خلال الجمعيّات العامّة، فإنّ حقّه في الإعلام يهدف أساسا إلى جعل هذه المشاركة فعّالة و قويّة و مؤثّرة، بطريقة تحفظ حقوقه و تحميها، و قبل ذلك تحمي مصالح الشركة و مستقبلها.

---

[1] Mireille Delmas-Marty, Droit pénal des affaires, PUF,Paris,1973, p.299

و بصفة عامّة فإنّنا نقول، أنّ حقوق المساهم في الإعلام و الاستدعاء و المشاركة في الجمعيّات العامّة، هي حلقات مترابطة و متسلسلة حسب ترتيب زمني ، ضمن عقد يدعى رقابة المساهم، فهذه الحقوق يشكّل كلّ منها مظهرا من مظاهر رقابة المساهم ، و في نفس الوقت وسيلة من الوسائل المستعملة في هذه الرقابة لكن قبل انعقاد الجمعيات العامة ، فإعلام المساهم يهدف إلى اطّلاعه على ما يجري داخل الشركة من خلال المعلومات المقدّمة له، و استدعائه و مشاركته في الجمعيّات العامّة تهدف إلى تمكينه من اتّخاذ قرارات تخصّ نشاط الشركة و رقابتها و مستقبلها، و ذلك من خلال المعلومات التي اطّلع عليها، حتّى تكون هذه القرارات صائبة.

إنّ حقّ المساهم في الرقابة يمكن تشبيهه بالجذع الذي تتفرّع منه عدّة فروع، و التي تشكّل حقوقا أخرى (الإعلام، الاستدعاء، المشاركة، التصويت....) .

و في نهاية هذا الفصل نقول أنّ المشرّع الجزائري، و من خلال المرسوم التشريعي لسنة 1993م المعدّل و المتمّم للقانون التجاري الصّادر في سنة 1975م، قد حاول تنظيم المسائل التي فاته تنظيمها و خاصّة تلك المتعلّقة بالشركات التجاريّة عموما، و شركات المساهمة خصوصا.

و كان لا بدّ أن يكون هذا التنظيم متماشيا مع السياسة الاقتصاديّة الجديدة، التي أرادت الجزائر تبنّيها، و التي تعتمد أساسا على أسس و مبادئ و قواعد اقتصاد السّوق، كالمنافسة الحرّة، و حريّة التّجارة و الصّناعة، و تحرير مختلف النشاطات من سيطرة الدّولة ، ذلك أنّ القاعدة القانونيّة شديدة التأثّر بالأوضاع الاقتصاديّة و الاجتماعيّة و السياسيّة للجماعة .

وقد جاءت الترجمة القانونيّة لما سبق ، و لا سيما الأحكام المتعلّقة بشركات المساهمة، فقد انعكست المبادئ و الأسس السابقة الذكر على نظرة المشرّع للشركات التجاريّة عموما، و شركات المساهمة خصوصا، نظرا لما تحتلّه هذه الأخيرة من أهميّة اقتصاديّة كبرى كونها شركات رؤوس الأموال الضّخمة، و التي تضطلع بالمشاريع الكبرى (الصناعة الثقيلة، الطّاقة، المناجم، الاتّصالات....)، و أنّها تجسّد الصّورة العمليّة للاستثمار الخاصّ. و تم ذلك بإدخال كلّ الميكانيزمات و الآليات و الأحكام و القواعد التي يحتاجها السّير الحسن لهذه الشركات – والذي يتطلب حتما رقابة قوية من طرف المساهم- ، و التي تتبنّاها مختلف قوانين و تشريعات الدول المتقدّمة (مع مراعاة الخصوصيّة الاجتماعيّة للاقتصاد الجزائري).

و قانونيا فإنّ المشرّع الجزائري و فيما يخصّ شركات المساهمة، و من خلال المرسوم التشريعي السابق الذكر، قد جاء بأحكام و قواعد جديدة لم تكن موجودة في قانون 1975م ،فأصبح يتكلّم عن قيم منقولة بدل أسهم[1]، و أصبحت السّندات التي تصدرها شركات المساهمة عديدة و متنوّعة[2]، و أصبح الحديث عن الاكتتاب بدل الشراء و اللّجوء العلني للادّخار، كما تمّ إدماج أحكام تتعلّق ببورصة القيم المنقولة[3]، بالإضافة إلى أحكام أخرى[4].

إلاّ أنّه و رغم ما سبق، و من خلال ما تمّت دراسته من الأحكام المتعلّقة بإعلام المساهم و استدعائه و مشاركته في الجمعيّات العامّة، و حقّ المساهم في الرقابة بصفة عامّة، فإنّ المشرع لم يعدّ تنظيم المسائل التي جاء بها قانون سنة 1975م بشكل جيّد، فأغفل تنظيم العديد من الأمور و التي سبق و أن بينّاها. و قد سبق كذلك و أن تساءلنا هل إغفال هذه المسائل كان عن قصد من المشرّع، أم عن سهو منه.

---

(1) قارن بين التقسيم الحادي عشر من الفصل الثالث من الكتاب الخامس من القانون التجاري المعدّل و المتمّم ، و بين القسم التاسع من الفصل الثالث من الكتاب الخامس من القانون التجاري لسنة 1975م.

(2) فبالإضافة للأسهم فهناك، سندات المساهمة، و سندات الاستحقاق، و شهادات الاستثمار، و شهادات الحقّ في التصويت...إلخ، أنظر المواد : 715 مكرّر 61 و ما بعدها، 715 مكرّر 73 و ما بعدها، 715 مكرّر 81 و ما بعدها من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

(3) أنظر المواد : 715 مكرّر، 715 مكرّر 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، و كذا المرسوم التشريعي 93- 10 المعدّل و المتمم ، و المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

(4) أنظر المواد : 715 مكرّر 30، 715 مكرّر 50 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

فإن كان قد غفل عن تنظيم هذه الأمور في قانون 1975م، فهل يعقل أن يغفل عن ذكرها في المرسوم التشريعي لسنة 1993م، مع تغيّر كلّ المعطيات و خاصّة التوجّهات السياسيّة و الاقتصاديّة، بل و الأكثر من ذلك أنّ هناك عدّة مسائل نظّمها في قانون سنة 1975م، و لم يتناولها في المرسوم التشريعي 93-08 !؟، فلم يتناول موضوعها أصلا لا بالتعديل و لا بالإبقاء عليها.

أمّا و في احتمال ثاني، إذا كان المشرّع قد أغفل تنظيم العديد من المسائل المتعلّقة بشركات المساهمة – و خاصّة تلك المتّصلة بحقّ المساهم في الرقابة- عن قصد، فهذا يعني أنّه ترك تنظيمها للشركاء، أي للقانون الأساسي للشركة، و قد يكون ذلك لتدعيم الفكرة التعاقديّة لهذا النوع من الشركات و للابتعاد عن الفكرة النظاميّة، باعتبار أنّ الشركة في الأصل عقد يتمّ إبرامه بين الشركاء وفقا لمبدأ سلطان الإرادة، حيث تترك الحريّة للشركاء في الاتّفاق على كلّ ما يتعلّق بالشركة ابتداء من تأسيسها و مرورا بإدارتها و رقابتها، و انتهاء بحلّها.

و إذا سلّمنا بأنّ هذا هو قصد المشرّع الجزائري من عدم تنظيم هذه المسائل، فإنّ هذا يجعلنا نستفسر عمّا إذا كان الشركاء سينظّمون هذه المسائل في القانون الأساسي للشركة، و إذا نظّموها فإلى أيّ مدى سيكون هناك توازن بين حقوق و التزامات المسيّرين و القائمين بالإدارة من جهة،وتلك المتعلقة بالمساهمين من جهة أخرى ،فهل سينّص القانون الأساسي على ضمانات كافية للمساهمين ، باعتبارهم الطرف الضّعيف،خاصة و أنّ كثيرا من المسائل التي لم ينظّمها المشرّع الجزائري تتعلّق بالحقوق و الضمانات الممنوحة للمساهمين حتّى يتمكّنوا من المحافظة على حقوقهم في الشركة، و ذلك برقابة إدارتها و تسييرها، و على سبيل المثال فإنّ القواعد المتعلقة بإعلام المساهم ومشاركته في الجمعيّات، و التي لم ينظّم المشرّع الكثير منها كما سبق تبيينه، تعتبر من الضمانات الممنوحة للمساهمين حتّى يكونوا على اطّلاع بما يحصل داخل الشركة، و حتّى يمكنهم التدخّل بفعّاليّة و قوّة في حالة وجود تصرّفات و أفعال تهدّد نشاط الشركة و حياتها .

و من جهة ثانية، فإنّ لشركات المساهمة طبيعة و أسس خاصّة تميل وفقها إلى المفهوم النظامي أكثر من المفهوم العقدي، فهي على عكس شركات الأشخاص، لا تقوم على الاعتبار الشخصي للشريك، فهذا الأخير ليست له أهميّة كبيرة في هذا النوع من الشركات[1]، كونها تقوم على رؤوس الأموال، فتعتبر نظام للاستثمار و جمع الأموال أكثر منها عقد ، كما أنّ الشركاء –أي المساهمين- لا يشاركون في تسيير الشركة، نظرا لكثرة عددهم الذي قد يصل إلى مئات الآلاف.

---

[1] و قد أكّد المشرّع على هذا في المرسوم التشريعي 93-08، حيث أقرّ بإمكانيّة تجزئة الحقوق التي يخوّلها السهم إلى حقوق مالية ممثّلة في شهادات استثمار، و حقوق غير مالية ممثّلة في شهادات الحقّ في التصويت مع إمكانيّة تداول هذه الشهادات، و هذا ما يؤكّد اضمحلال و زوال العنصر الشخصي داخل شركات المساهمة، فأيّ مجال للتكلّم عن هذا العنصر و حقّ المساهم في رقابة الشركة يباع و يشترى ، أنظر في هذا المواد 715 مكرّر 61 و ما بعدها من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

لهذه الأسباب كلّها، فقد كان على المشرّع تنظيم عدّة مسائل ترك تنظيمها، و خاصّة تلك المتعلّقة بالضمانات الممنوحة للمساهمين لا سيما في إطار الجمعيّات العامّة، و هذا للوصول إلى رقابة فعّالة و مؤثرة، لا إلى رقابة نظريّة.

و على المشرّع الإسراع إلى مثل هذا التنظيم، بالنظر إلى الآفاق و الطموحات التي تسعى إليها الجزائر، خاصّة سعيها للانضمام إلى المنظّمة العالميّة للتجارة، و تعاونها مع الاتّحاد الأوروبي، فالدّول المتقدّمة اقتصاديا، و لكون شركات الأسهم بمختلف أنواعها و تسمياتها، تشكّل أساسا من الأسس التي يقوم عليها اقتصادها، أصبحت تعتبر أنّ من الشروط الأساسيّة لتأمين الادّخار و الاستثمار، هو تمتّع المساهم برقابة قويّة داخل هذه الشركات، و التي يمارسها بعدّة وسائل و آليات[1].

و إذا كان إعلام المساهم و مشاركته في الجمعيّات العامّة، من الوسائل التي يعتمدها في ممارسة رقابته، و ذلك قبل انعقاد الجمعيّات العامّة، فإنّها تعتبر وسائل و آليات تمهيديّة و مساعدة قرّرت أساسا لتمكين المساهم من فرض رقابة قويّة و فعّالة داخل هذه الجمعيّات.

[1] و ذلك لتجنّب الفضائح و الأزمات المالية التي شهدتها العديد من هذه الشركات ، و التي أدّت إلى خسائر فادحة أثرت على القدرة الاقتصادية للعديد من الدول.

الفصل الثّاني

الفصل الثاني

رقابة المساهم في الجمعيّات العامّة.

إنّ الجمعيّات العامّة هي المكان الطبيعي و الرئيسي لرقابة المساهم، نظرا لما يتمتّع به هذا الأخير من سلطات و وسائل داخل هذه الجمعيّات و التي تمكّنه من التعرّف على الوضع الحقيقي للشركة تمهيدا لاتّخاذ قرارات، قد تتعلّق بنشاط الشركة و نتائجها، كما قد تتعلّق بمستقبل الشركة و الأسس التي تقوم عليها.

إنّ وسائل الرقابة التي يتمتّع بها المساهم داخل الجمعيّات العامّة، تعتبر وسائل أساسيّة لا يمكن الكلام عن وجود رقابة بغيابها أو بعدم استغلالها جيّدا. و استخدام هذه الوسائل و بطريقة فعّالة، هو الهدف من ممارسة الحقوق السابقة لانعقاد الجمعيّات و السابق تبيينها.

و باعتبارها اجتماعات ذات طابع خاص، عقدت أساسا لتمكين المساهم من التعرّف الجيّد على أحوال الشركة و تقييمها، فإنّ انعقاد الجمعيّات العامّة يتمّ من خلال عدّة إجراءات لا بدّ من اتّباعها، كما أنّ هناك قواعد تفرض نفسها في سير هذه الجمعيّات (المبحث الأوّل).

و لأنّ الهدف الأساسي من انعقاد الجمعيّات و مشاركة المساهم فيها، هو الخروج بقرارات تنظّم حياة الشركة بمختلف جوانبها، و تمكّنها من مواكبة التطوّرات الحاصلة في محيطها. و باعتبار أنّ هذه القرارات يجب أن توافق الإرادة الجماعيّة للمساهمين، فإنّه يجدر بنا التعرّف و بشكل جيّد على كيفية اتخاذ هذه القرارات و ضمان تعبيرها عن الإرادة الجماعيّة (المبحث الثاني).

المبحث الأوّل

سير الجمعيّات العامّة

إنّ الجمعيّات العامّة هي جهاز المداولات داخل شركات المساهمة، لذلك فهي تضطلع بعدّة اختصاصات و مهام تجعلها السلطة العليا داخل الشركة.

* و تختلف اختصاصات الجمعيّات العامّة حسب نوعها، ففي الجمعيّات العامّة العادية يناقش المساهمون و يصوّتون على مسائل تتعلّق أساسا بانتخاب أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة[1]، و مندوبي الحسابات[2]، وكذا عزلهم أو استبدالهم[3]، و ذلك إذا لم توافق الجمعيّة على عملهم أو لم يحوزوا ثقتها، كما تبتّ هذه الجمعيّات في جميع المسائل المتعلّقة بحسابات السنة المالية المنقضيّة، و تصوّت على إبراء

---

[1] و كذلك للجمعيّة التأسيسيّة نفس السلطة ، أنظر المواد 611،662 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] المادّة 715 مكرّر 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[3] أنظر المادة 676 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

أجهزة الإدارة إذا رأت أنّ تسييرها كان نظاميا[1]، مستنيرة في ذلك بتقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، و تقرير مندوب الحسابات. و تقرّر الجمعيّات العادية كذلك و بعد المصادقة على الحسابات، توزيع الأرباح[2] و منح الجهاز الإداري مبلغا كمقابل للمجهود المبذول[3]، كما تصادق على الاتّفاقيات المبرمة ما بين الشركة و أحد أعضاء جهازها الإداري[4]. و يمكن للقانون الأساسي، و إضافة إلى ما سبق، أن يخضع بعض أعمال الإدارة للإذن المسبق للجمعيّة العامّة العادية.

و بصفة عامّة، فإنّ الجمعيّة العامّة العادية تختصّ و تمارس جميع المهام و الوظائف التي لا تستدعي تعديلا للأنظمة[5]، مع الأخذ بعين الاعتبار المهام الممنوحة قانونا لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين، حسب الحالة.

و تنعقد الجمعيّات العامة العادية مرّة على الأقل في السّنة خلال السّتة أشهر التي تلي قفل السّنة المالية، فيما عدا تمديد هذا الأجل بناءا على أمر قضائي .

* أمّا الجمعيّات العامّة غير العادية، فإنّ تعديل القانون الأساسي للشركة هو الاختصاص الأصيل و الرئيسي لها[6]، فتستطيع تعديل نظام الشركة في كلّ أحكامه. و يعتبر اختصاص الجمعيّات العامّة غير العادية من النظام العام، فلا يستطيع مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة، حسب الحالة، و لا حتّى الجمعيّة العامّة العادية تعديل القانون الأساسي للشركة[7].

و يحدّ من اختصاص الجمعيّة العامّة غير العادية قيود، أهمّها أنّه لا يمكن أن تقرّر الزيادة في التزامات المساهمين[8]، و ذلك مهما كانت صور هذه الزيادة، كما سيتمّ تبيينها لاحقا، كما أنّه لا يمكنها المساس بالحقوق الفردية للمساهمين مهما تطلّبت مصلحة الشركة ذلك، فهي و ما عدا الاستثناءات المنصوص عليها صراحة في القانون، لا يمكنها إقصاء مساهم من الشركة، أو حرمانه من حقّه في التصويت، أو منعه من تحويل أسهمه، أو من اللجوء للقضاء ضدّ الشركة...إلخ.

و أخيرا، فإنّ الجمعيّة غير العادية لا يمكنها القيام بالسلطات و الاختصاصات التي منحها القانون صراحة لأجهزة أخرى.

و تنعقد الجمعيّات غير العادية في كلّ وقت، تظهر فيه ضرورة انعقادها، و ذلك للتقرير في المسائل التي أوجدت هذه الضرورة.

---

(1) أنظر المادة 676 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
(2) المادّة 723 من القانون التجاري.
(3) أنظر المواد 632، 727 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
(4) المادّة 628 فقرة 4 و 5 من نفس القانون .
(5) المادّة 675 فقرة 1 من نفس القانون .
(6) المادة 674 فقرة 1 من نفس القانون .
(7) الاستثناء الوحيد هو نقل مقرّ الشركة، ذلك أنّ مقرّ الشركة منصوص عليه في القانون الأساسي، أنظر المادّة 625 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
(8) المادة 674 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

*و كنتيجة لما سبق، نقول أنّ تمتّع الجمعيّات العامّة العادية و غير العادية بالسلطات و الاختصاصات السابقة الذكر (مع الأخذ بعين الاعتبار القيود المبيّنة، و التي فرضت أساسا لمصلحة المساهم أو مصلحة الشركة) هو أكبر مظهر من مظاهر رقابة المساهم داخل هذا النوع من الشركات، كيف لا و السلطة العليا تعود للجمعيّات العامّة، كما يعود إليها اتّخاذ كلّ القرارات الهامّة و الخطيرة التي تخّص الشركة سواء أتعلّق الأمر بنشاطها أو حتّى بحياتها و مستقبلها.

و ما يدعّم و يؤكّد ما سبق، هو الاختصاص الحصري للجمعيّات العامّة بالسلطات السابقة الذكر، فلا يمكن لجهاز آخر مهما كان أن يتّخذ القرارات بدلا عنها، و هو ما يجعلها لا تراقب فقط، و إنّما تسيطر على المسائل التي تدخل في اختصاصها، فتقرّر في شأنها و ما على مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها سوى السهر على تنفيذ السياسات و المناهج التي تضعها و تسطّرها جمعيّات المساهمين، و ذلك باعتبارهم وكلاء عن المساهمين في تسيير الشركة.

و لا يمكن للجمعيّات العامّة بمختلف أنواعها[1]، أن تمارس السلطات و الاختصاصات الممنوحة لها، و أن تتخذ القرارات الخاصة بها إلاّ بعد سيرها وفق مراحل و قواعد معينة(المطلب الثاني) ، لكنّها لن تحقق الأهداف المرجوّة منها ، ولن يكون سيرها سليما إلاّ إذا تجمّعت و انعقدت انعقادا صحيحا ، والذي يكون وفق قواعد يتغيّر البعض منها حسب نوع الجمعيّة العامّة (المطلب الأوّل) .

المطلب الأوّل

انعقاد الجمعيّات العامّة

باستدعاء جميع المساهمين المعنيين، و بتوفّر الشروط الضروريّة لمشاركتهم في الجمعيّات العامّة، تنعقد الجمعيّات العامّة للمساهمين لمناقشة المسائل التي تدخل في اختصاصها و ذلك حسب نوع الجمعيّة المراد عقدها.

و يكون انعقاد الجمعيّات العامّة باتّباع مجموعة من القواعد و الشكليّات اللاّزم مراعاتها حتّى يكون الاجتماع صحيحا و نظاميّا ، و التي تعتبر في مجموعها ضمانات للمساهمين و للشركة، يهدف منها الوصول إلى الإرادة الحقيقيّة للمساهمين.

و يمكن تقسيم القواعد و الأحكام المتعلّقة بانعقاد الجمعيّات العامّة إلى قواعد شكليّة أو إجرائيّة (الفرع الأوّل)، و التي يتعلّق معظمها بأعمال و تصرّفات ماديّة، و أخرى موضوعيّة و تتجسّد في الشروط الواجب توافرها لانعقاد هذه الجمعيّات (الفرع الثاني) .

---

[1] فبالإضافة للجمعيّات العادية و غير العادية، فإنّ هناك الجمعيّات التأسيسيّة و الجمعيّات الخاصّة.

الفرع الأوّل

إجراءات انعقاد الجمعيّات العامّة

يخضع انعقاد الجمعيّات العامّة لعدّة إجراءات و أشكال لا بدّ من المرور بها حتّى يكون هذا الانعقاد صحيحا، و هي تهدف في مجملها، إمّا لحسن تنظيم هذه الجمعيّات و تجنّب الفوضى ، و إمّا لتحقيق الهدف المرجو من هذه الجمعيّات، ألا و هو الوصول إلى الإرادة الحقيقيّة لمجموع المساهمين حول المسائل المعروضة على الجمعيّة .

و نشير في هذا الصدد إلى أنه من بين ما يجب التقيد به و بشكل أساسي في انعقاد الجمعيات ،وجوب ترتيب موعد و مكان الانعقاد بما يشّجع المساهمين على الحضور إلى هذه الجمعيات وتجنيبهم الصعوبات و ارتفاع التكاليف ، ومن جهة أخرى ضرورة احترام مبدأ المساواة بين المساهمين عند تنفيذ إجراءات انعقاد الجمعيات .[1]

و للإشارة فإنّ التشريعات بصفة عامّة، و التشريع الجزائري بصفة خاصّة، لا تتضمّن إلاّ القليل من النصوص التي تنظّم المسائل المتعلّقة بعقد الجمعيّات العامّة، و قد تولّى هذا التنظيم العرف التجاري، الذي فرض نفسه حفاظا على نظاميّة هذا الاجتماع و صحّته.

I- مكتب الجمعيّة: (le bureau de l assemblé)

لانعقاد أيّة جمعيّة عامّة فإنّه يجب تكوين مكتب يدعى بـ : " مكتب الجمعيّة" ، يسهر على السير الحسن لأشغال الجمعيّة، و ذلك بالتأكّد من تمتّع الأشخاص الذين يتقدّمون للمشاركة في الجمعيّة بصفة المساهم أو الوكيل، و بالتالي من مدى توفّر شروط المشاركة في هذه الجمعيّة قبل الدّخول إليها، و يراقب مدى احترام الأحكام المتعلّقة بالنصاب و الأغلبيّة الواجب توفّرها، و يحرص على صحّة عمليّة التصويت، و بصفة عامّة يراقب مدى انتظام و صحّة إجراءات و قواعد انعقاد و سير الجمعيّات، و تصويت المساهمين فيها،ويؤكد على هذا الانتظام بالتوقيع على محضر الجمعية .

و لم يتناول المشرّع الجزائري تنظيم سلطات مكتب الجمعيّة و لا حتّى تكوينه، مكتفيا بذكره عندما تكلّم عن ورقة الحضور و حدّد مضمونها في المادة 681 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

و بالرجوع للقانون الفرنسي، و لا سيما مرسوم سنة 1967م[2]، فإنّ مكتب الجمعيّة يتكوّن من رئيس، أي رئيس المكتب، و هو نفسه رئيس الجمعيّة، و يكون عادة رئيس مجلس الإدارة أو رئيس مجلس المراقبة، و في حالة غيابه يرأس المكتب و بالتالي الجمعيّة من طرف الشّخص الذي يعيّنه القانون الأساسي، و في حالة عدم النصّ في القانون الأساسي، تعيّن الجمعيّة رئيسا لها.

---

[1] وثيقة تحت عنوان" مبادئ حوكمة الشركات "، المرجع السابق، غير مرقمة.

[2] Art R225-100 Code de Commerce Français .

و في حالة دعوة الجمعيّة من طرف مندوب الحسابات أو وكيل قضائي أو المصفّي، فإنّ المكتب يرأس من طرف صاحب الدّعوة[1].

و يقوم الرئيس بتسيير المناقشات و حفظ النظام و الانضباط، داخل الاجتماع، و يمكنه في سبيل ذلك تعليق الجلسة أو رفعها وحتى منع المداولة[2].

و يساعد الرئيس عضوين للمكتب، يعيّنان كفارزين للأصوات، و قد اشترط المشرّع الفرنسي في تعيينهما أن يكونا مالكين لأكبر عدد من الأصوات، و أن يقبلان بالمهمّة المسندة إليهما . و في ذلك ضمانة، لأنّ ستكون لهم مصلحة في حسن سير و نزاهة و صحّة عمليّة فرز الأصوات، و إعطاء نتائج تعبّر بصدق عن الإرادة الجماعيّة للمساهمين، و هذا لضمان نزاهة عمليّة فرز الأصوات و حسابها، لما لهذه العمليّة من أهميّة بالغة و تأثير مصيري على نتائج التصويت، و بالتالي على حقوق المساهمين من جهة و على مصلحة الشركة من جهة أخرى. و أخيرا، فإنّ المكتب يعيّن أمين سرّ يمكن اختياره من خارج المساهمين، ماعدا وجود نصّ مخالف في القانون الأساسي[3]، و عادة ما يعيّن من بين إطارات الشركة[4].

و إذا تكوّن المكتب تكوينا سليما، فإنّ من أهمّ ما يقوم به، و إضافة إلى ما سبق، هو إعداد ورقة للحضور، و الشهادة على صحّتها و انتظامها.

II- ورقة الحضور : (la feuille de présence)

قبل دخوله لقاعة المداولات، فإنّ كلّ مساهم أو وكيل ملزم بالتوقيع على ورقة الحضور فما هي هذه الورقة ؟ و على ما ذا تحتوي ، و ما هي أهميّتها بالنسبة للمساهم ؟

1- أهمية ورقة الحضور :

يمكن استخلاص أهميّة هذه الوثيقة ممّا تحتويه من معلومات هامّة تخصّ المشاركين في الجمعيّة العامّة، و قد نصّ المشرّع الجزائري[5] و ألزم مكتب الجمعيّة بإنشاء ورقة للحضور تذكر فيها البيانات الآتية:

1-اسم كلّ مساهم حاضر و لقبه و موطنه و عدد الأسهم التي يملكها.

2- اسم كلّ مساهم ممثّل و لقبه و موطنه و كذلك اسم موكّله (وكيله)[6] و لقبه و موطنه و عدد الأسهم التي يملكها.

---

[1] Art.R225-100.al.2.Code de Commerce Français .
[2] meme article precedent
[3] Art.R225-101.al.2. Code de Commerce Français
[4] Trib.correct.Paris,19 sept.1989, JCP éd.E1990,II,15677,n°15.A.Viandier etJ.J.Caussin.
[5] المادّة 681 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[6] لقد أخطأ المشرّع في ترجمة النصّ، فالمعنى الصّحيح و السليم للنصّ، يقتضي وضع كلمة "وكيله" بدل "موكّله" و بالرجوع للنصّ الفرنسي يتّضح لنا ذلك.

* و عليه، فإنّ ورقة الحضور تمكّن من معرفة عدد المساهمين الحاضرين و الممثّلين الذين سيشاركون في الجمعيّة العامّة المزمع عقدها، و هذا ما يسمح بالتأكد من توفّر النّصاب اللاّزم لعقد الجمعيّات العامّة، باعتباره شرط أساسي لصحّة هذا الانعقاد و ما ينتج عنه من مداولات و تصويت.

* من جهة أخرى، فإنّ ورقة الحضور تعتبر وسيلة إثبات للمشاركة في الجمعيّات العامّة، ممّا يسمح باستعمالها كحجّة في حالة وقوع نزاع حول هذه الجمعيّة، و لهذا فإنّه يشترط لصحّتها أن يتمّ التوقيع عليها من طرف المساهمين أو الوكلاء[1].

2- شكلها :

و فيما يتعلّق بشكلها، فإنّه و حسب المادّة السابقة الذكر، يمكن لورقة الحضور أن تنشأ على شكلين، و ذلك بالنظر إلى طريقة وضع البيانات المتعلّقة بالمساهمين الممثّلين :

* إمّا أن يذكر في الورقة أسماء و ألقاب المساهمين الممثّلين – إضافة إلى أسماء و ألقاب المساهمين الحاضرين- و بياناتهم، و إمّا الاكتفاء بذكر عدد الوكالات الموجودة ضمن ورقة الحضور نفسها، و في كلتا الحالتين فإنّه يرفق بورقة الحضور الوكالات التي يذكر فيها اسم الموكّل و لقبه و موطنه و عدد الأسهم التي يملكها، و التي تبلّغ حسب نفس الشروط المتعلّقة بورقة الحضور و في نفس الوقت.

* و مهما اختلف شكل ورقة الحضور فإنّه يجب أن تحقق الهدف من وجودها، ألا و هو التأكّد من حضور و وجود المساهمين، فإذا كان الحضور شخصيّا فإنّ التأكّد من ذلك يكون عن طريق تدوين بياناتهم و توقيعهم، و إن كانوا ممثّلين فعن طريق التأكّد من وجود وكالة و ذلك بالاطّلاع عليها و التيقّن من صحّتها و سلامتها ومطابقتها للشروط القانونيّة.

و قد نصّ المشرّع الجزائري على وضع ورقة للحضور في "كلّ" جمعيّة[2]، فإذا انعقدت جمعيّتان في آن واحد، الأولى عادية و الثانية غير عادية، فإنّه يجب مسك ورقتين للحضور، واحدة للجمعيّة العادية و الأخرى للجمعيّة غير العادية[3].

و لتعلّق ورقة الحضور بمكتب الجمعيّة، باعتباره من يقوم بإعدادها و الإشراف عليها، فإنّنا نقول و فيما يتعلّق بحقوق المساهم، و لا سيما حقّه في الرّقابة، أنّ الإجراءات و القواعد التي تخصّ مكتب الجمعيّة و ورقة الحضور، و خاصّة تلك المتعلّقة بإثبات صفة المساهم، تسمح بالتأكّد من مدى صحّة و انتظام الجمعيّات العامّة، هذه الصحة التي تعتبر ضمانة للمساهمين و حماية لهم :

إنّ الجمعيّة العامّة هي اجتماع للمساهمين يعبّرون فيه عن إرادتهم ، باتّخاذ كلّ القرارات اللاّزمة لحسن سير الشركة و ضمان تطوّرها و ازدهارها، ممارسين بذلك حقّهم في رقابة الشركة. و لا يمكن الكلام عن

---

[1] الفقرة 4 من المادّة 681 من القانون التجاري المعدل و المتمم .

[2] أنظر لنصّ المادّة 681 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[3] Jean-François Bulle et Michel Germain, « pratique de la société anonyme », Dalloz,Paris,1991,p189.

وجود رقابة حقيقيّة للمساهمين، إلاّ إذا كانت القرارات التي تخرج بها الجمعيّات قرارات تترجم إرادة جماعيّة صادقة و معبّرة عن رأي أغلب المساهمين إن لم نقل كلّهم .

و لا يمكن الوصول إلى إرادة جماعيّة صادقة و معبّرة إلاّ من خلال عقد جمعيّات عامّة صحيحة و منتظمة، لا يشوبها أيّ نقص أو عيب أو سوء تنظيم يشكّك في مصداقيتها و بالتالي في قراراتها، و لعلّ أهمّ إجراء يجب التركيز عليه في هذا الصدد، هو التأكّد من تمتّع المشاركين في الجمعيّة بصفة المساهم، سواء بأنفسهم أو كوكلاء، ذلك أنّ المساهم وحده من له مصلحة في هذه المشاركة. و من هذا كلّه تستمدّ القواعد السابقة الذكر أهميّتها، فيجب أن يكوّن مكتب لتسيير الجمعيّة تكوينا صحيحا، كما يجب أن يمسك ورقة للحضور مع ضرورة كونها صحيحة و منتظمة، و وجوب مصادقة المكتب عليها.

و لأنّ الإرادة الجماعيّة هي مجموع إرادات المساهمين في الشركة، فإنّه لا بدّ من مشاركة حدّ معيّن منهم في الجمعيّات العامّة، و هو ما يشكّل شرط انعقاد هذه الجمعيّات.

الفرع الثاني

شروط انعقاد الجمعيّات العامّة

بعد إتمام الإجراءات الأوّليّة لانعقاد الجمعيّة العامّة، و التأكّد من تمتّع المشاركين فيها بالشروط الواجب توفّرها لهذه المشاركة، و بوضع ورقة للحضور من طرف مكتب الجمعيّة، فإنّه يجب، و لصحّة انعقاد هذه الجمعيّة، توفّر شرط أساسي ألا و هو شرط النّصاب. إنّه، و لكي تكون مداولات الجمعيّات العامّة و قراراتها قانونيّة و صحيحة، لا بدّ أن يحقّق المساهمون الحاضرون أو الممثّلون، النّصاب اللاّزم قانونا. فما المقصود بالنّصاب ؟ و ما الهدف من اشتراطه ؟ و كيف يتمّ حسابه ؟

I- تعريف النّصاب و الهدف من فرضه :(la quorum)

النّصاب هو مقدار رأس مال الواجب امتلاكه من طرف المساهمين المشاركين في الجمعيّة العامّة، حتّى تكون قرارات هذه الجمعيّة و مداولاتها صحيحة و نافذة. و يترجم مقدار رأس المال الواجب توافره، بنسبة معيّنة من الأسهم يجب امتلاكها من طرف المساهمين المشاركين سواء بأنفسهم أو بممثّليهم في الجمعيّة العامّة، ذلك أنّ حصّة كلّ مساهم في رأس مال الشركة يعبّر عنها بالسهم[(1)].

و تهدف مختلف القوانين و التشريعات من فرض شرط النّصاب، لصحّة انعقاد الجمعيّات العامّة لشركات الأسهم، إلى جعل القرارات التي تتّخذها هذه الجمعيّات معبّرة و بشكل صادق عن الإرادة الجماعيّة للمساهمين، باعتبارهم أصحاب الشركة و ملاّكها.إنّ المنطق يفترض أن يشارك كلّ المساهمين في اتّخاذ القرارات داخل الجمعيّات العامّة، و ذلك لكونهم شركاء و لهم مصالح في الشركة، و حتّى يضمن تطابق هذه القرارات مع مصلحة الشركة و مصلحة المساهمين فيها. لكن خصائص هذا النوع من

---

(1) أنظر المادة 715 مكرّر 40 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

الشركات – التي قد تضمّ آلاف المساهمين- ، و الواقع العملي[1]، يؤكّدان استحالة انعقاد الجمعيّات و بالتّالي الوصول إلى قرارات إذا تمّ اشتراط مشاركة كلّ المساهمين في الجمعيّات العامّة.

و لهذا، و حماية منه لمصلحة المساهم و الشركة، فقد اشترط القانون حدّ أدنى من الإرادة الجماعيّة، حتّى تنعقد الجمعيّات العامّة انعقادا صحيحا، هذا الحدّ الذي بوجوده نضمن مصداقيّة و شرعيّة في القرارات التي ستتّخذها هذه الجمعيّات ، كما سنضمن رقابة قوية من طرف المساهمين ،ذلك أن قوة الرقابة تتناسب طردا مع عدد المساهمين المشاركين في الجمعيّة، و مع النسبة التي يمتلكونها من رأس مال الشركة .

إنّه من المعروف، أنّ كلّما زاد عدد المشاركين في اتّخاذ أيّ قرار، كلّما كان هذا القرار أقرب إلى الصواب، و هو ما ينطبق على الجمعيّات العامّة، فكلّما كان عدد المشاركين فيها كبيرا، كلمّا كانت الرقابة الممارسة من طرف المساهمين قوية ، و كلمّا كانت القرارات المتّخذة مطابقة لمصلحة الشركة و مصلحة كلّ المساهمين حتّى أولئك الذين لم يشاركوا في هذه الجمعيّات ، و العكس صحيح.

و يرجع سبب ذلك إلى أنّ هذه المشاركة ستسمح بتحليل القرارات المزمع اتّخاذها تحليلا كافيا، فكلّ مساهم يمكن أن ينظر إلى هذا القرار أو إلى تلك المسألة نظرة تختلف عن المساهمين الآخرين، و بهذا و بتعدّد المساهمين، فإنّه سينظر إلى هذا القرار من كلّ النواحي و الجوانب و هو ما يسمح بتقييمه و معرفة مدى خدمته لمصلحة الشركة من عدمه .

من جهة أخرى ، فإنّ اشتراط النّصاب لانعقاد الجمعيّات العامّة يجنّبنا الحالات التي تتّخذ فيها القرارات من طرف فئة قليلة من المساهمين، قد لا تعبّر عن الإرادة الجماعيّة ، و هو ما قد يضرّ بالشركة و بالمساهمين فيها، خاصّة إذا استغلّ مسيّرو الشركة والقائمون بإدارتها ضعف هذه الفئة أو عدم معرفتها بأمور الشركة، لتمرير القرارات التي تناسبهم و تخدم مصالحهم.

إلاّ أنّه و وفقا للتعريف السّابق الذّكر، فإنّ الحدّ الأدنى الذي يشترط كنصاب لا يتعلّق بعدد المساهمين المشاركين في الجمعيّة العامّة، و إنّما هو متّصل أساسا بما يملكه هؤلاء المساهمين من أسهم، و النسبة التي تمثّلها هذه الأسهم في رأس مال الشركة، أي أنّ النّصاب يتعلّق أساسا برأس المال الذي يملكه المساهمون المشاركون و ليس بعددهم. و لعلّ الحكمة من ذلك أنّ اشتراط امتلاك المساهمين المشاركين في الجمعيّة و بالتّالي في القرارات التي ستتّخذ، لنسبة معيّنة في رأس مال الشركة، سيجعل لهم مصلحة أكيدة و قويّة في هذه الجمعيّة و في تلك القرارات، و هذا ما سيجعلهم يسعون وبكلّ الوسائل المتاحة لهم إلى مشاركة جادّة و قويّة، و ممارسة رقابة فعّالة و مؤثرة، و كلّ ذلك للوصول إلى قرارات تحقق المصلحة العامة للشركة .

---

[1] الذي يؤكّد الغياب المتكرّر الملاحظ للمساهمين، حيث لا يحضر للجمعيّات العامّة و لا يشارك فيها إلاّ عدد قليل من المساهمين، و هي ظاهرة مسّت جميع الدول و خاصّة المتقدّمة منها.

من كلّ ما تقدّم، نقول أنّ شرط النّصاب هو ضمانة من الضمانات الأساسيّة الممنوحة لكلّ مساهم، فهو يجعل الإرادة الجماعيّة للمساهمين هي مصدر كلّ قرار داخل الجمعيّات العامّة، حيث لا يمكن انعقاد الجمعيّات العامّة إلاّ بعد التأكّد من توفر النصاب المطلوب ، و هو ما يدعم و بصفة مباشرة حق المساهم في رقابة الشركة . و نذهب إلى أبعد من ذلك عندما نقول أنّ هذا الشرط يدعّم حقوق و مصالح حتّى المساهمين الذين لا يحضرون الجمعيّات العامّة، فيسمح بإخضاع القرارات المتّخذة إلى رقابة و فحص المساهمين الحاضرين و المشاركين في هذه الجمعيّات، و بهذا فإنّ هذه القرارات ستخدم مصلحة كلّ المساهمين دون استثناء.

و إذا كان الهدف من فرض النّصاب هو واحد، فإنّه و نظرا لاختلاف و تنوّع القرارات المتّخذة في الجمعيّات، يختلف مقدار النّصاب الواجب حسب كلّ حالة.

II - مقدار النّصاب :

تختلف النسب الواجب توفّرها كنصاب قانوني لانعقاد الجمعيّات العامّة، حسب نوع الجمعيّة المزمع عقدها، فيفرض في الجمعيّات العامّة غير العادية نصاب أكبر من ذلك المفروض في الجمعيّات العامّة العادية، و يرجع ذلك لخطورة و حساسيّة القرارات التي تصدرها الجمعيّة غير العادية، و التي تخصّ الأسس و القواعد التي تقوم عليها الشركة، بل و قد تتعلّق بحياة الشركة و مستقبلها، فكما قد تقرّر تعديل عقد الشركة و نظامها الأساسي، يمكنها أن تبثّ في حلّ الشركة أو إدماجها...إلخ. و لمّا كان لمثل هذه القرارات تأثير على حقّ المساهم في الشركة، سواء بتعديل عناصر هذا الحقّ أو بإزالته تماما ، و لأنّه من الصّعب الوصول إلى مشاركة جميع المساهمين ، على الرّغم من أنّ هذه القرارات تستحقّ ذلك ، فقد تطلّب الأمر مشاركة عدد كبير نسبيّا من المساهمين - أو الحصص إن صحّ التعبير- و الذين يمثّلون مصلحة و إرادة جماعية قويّة، في اتّخاذ هذا النوع من القرارات .

و قبل الكلام عن مقدار النّصاب الذي فرضه القانون الجزائري في كلّ نوع من أنواع الجمعيّات العامّة، فإنّنا نحاول إلقاء نظرة على الجانب التاريخي لشرط النصاب و ذلك بالرّجوع للقانون الفرنسي.

1- التاريخ القانوني لمقدار النصاب (في فرنسا) :

لقد كان يتمّ تحديد النّصاب قديما في القانون الأساسي للشركة، حيث كانت هناك حلول متنوّعة و نسب مختلفة من شركة لأخرى[1]. و بصدور قانون سنة 1867م، تقرّر حلّ وسط ، حيث نص على أنّ النّصاب في الجمعيّات العامّة العادية هو الرّبع من الأسهم، و في الجمعيّات العامّة غير العادية هو النصف، و أن تؤخذ القرارات في كلتا الجمعيتين بأغلبيّة الأصوات.و بصدور قانون سنة 1913م، قرّر تدعيم قواعد النّصاب و الأغلبيّة، خاصّة المتعلّقة بالجمعيّات العامّة غير العادية، حيث فرض على الجمعيّة التي تنظر

[1] BEFEBVRE.Teillard, ; la société anonyme au XIX siècle,p.374.

في تعديل موضوع الشركة أو شكلها نصاب 3/4 في الاجتماع الأوّل، فإذا لم يتمّ الوصول إلى هذا النّصاب يعتبر مشروع التعديل ملغى ، أمّا باقي التعديلات فإنّها تجتمع في الاجتماع الأوّل بنصاب 3/4 و في الاجتماع الثاني بنصاب النصف، و إذا لم تصل إلى هذا النصاب تدعى إلى اجتماع ثالث و هذه المرّة يشترط الثلث.

و قد تمّ إدخال نوع من المرونة على هذه القواعد شيئا فشيئا، فسمح قانون سنة 1930م بعقد جمعيّة رابعة، و ذهب قانون سنة 1953م إلى أبعد من ذلك، حيث ألغى التفرقة بين التعديلات التي يكون محلّها موضوع الشركة أو شكلها و بين باقي التعديلات، فأصبحت كلّ التعديلات الواردة على القانون الأساسي تخضع لنفس الأحكام، و من جهة أخرى خفّض من النصاب المفروض في الدّعوة الأولى فأصبح النصف (1/2)، و الثلث(1/3) في الدعوة الثانية و الربع (1/4) في الدعوة الثالثة.

لكن قانون سنة 1966م قام باختزال نصاب الدعوة الثانية، فأصبح النّصاب هو النصف في الدعوة الأولى و الربع في الدعوة الثانية، مع إمكانيّة تأخير هذه الأخيرة[1] ، و قد تمّ تعديل قانون سنة 1966م بقانون 8 أوت 1994م، الذي خفّض نصاب الدعوة الأولى من النصف إلى الثلث مع الإبقاء على الرّبع كنصاب مفروض في الدّعوة الثّانية. و حاليّا فإنّ النّصاب المفروض في الجمعيات العامة غير العادية هو الرّبع في الدّعوة الأولى ، و الخمس في الدعوة الثانية ، من الأسهم التي لها الحق في التصويت .[2]

أمّا الجمعيّات العامّة العادية فإنّ النّصاب المطلوب فيها هو خمس1/5 الأسهم ذات الحق في التصويت، في الدعوة الأولى ، مع إمكانية اشتراط القانون الأساسي نسبة أكبر إذا كانت الشركة لا تلجأ علنيا للادخار، ولا يشترط أي نصاب في الدعوة الثانية . [3]

و من خلال ما سبق نقول أنّ اتّجاه المشرّع الفرنسي –شأنه في ذلك شأن أغلب التشريعات- ، هو تخفيض النصاب المطلوب ، وذلك بهدف تسهيل أكثر فأكثر الوصول إلى هذا النصاب ، والتمكّن بالتالي من عقد الجمعيّات العامّة و تجنّب خطر العرقلة[4] Risque de Blocage.

و ما دفع المشرّعين إلى سلوك هذا الاتّجاه، هو الواقع العملي الذي يؤكّد عجز الكثير من شركات الأسهم العالميّة، و التي تضمّ مئات الآلاف من المساهمين، عن الوصول إلى نسبة النصف من عدد الأسهم التي لها الحقّ في التصويت، حتّى باستعمال الوكالات على بياض. و ذلك يرجع إلى ظاهرة التغيّب الملاحظ و المتكرّر للمساهمين عن حضور الجمعيّات العامّة و المشاركة فيها.

---

[1] و هو نفس الحكم الذي تبنّاه و لا يزال المشرّع الجزائري، أنظر المادة 674 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم و هو نفس الحكم الذي كان موجودا في القانون التجاري لسنة 1975م.

[2] Art.L225-96.Code de Commerce français.

[3] Art.L225-98 Code de Commerce français.

[4] و فيه خطر كبير على الشركة كما سيتمّ تبينه لاحقا.

و رغم أنّ تخفيض النّصاب فيه تهديد لمصلحة المساهمين، حيث ستتحكّم فئة قليلة في مصير الشركة و مستقبلها، و ستفقد قرارات الجمعيّات غير العادية قدرا كبيرا من مصداقيتها،و ستضعف رقابة المساهم على الشركة ، فانّ المشرّع ليس له أيّ دافع أو سبب يجعله يتمسّك بحماية مساهمين غير مهتمّين بأمور شركتهم، و لا لمصالحهم فيها لدرجة عدم مبالاتهم بممارسة سلطاتهم المكفولة لهم.

2- مقدار النصاب في التشريع الجزائري :

على عكس الكثير من القوانين، فإنّ المشرّع الجزائري لم يسعى في النهج السّابق، حيث أبقى على الأحكام التي تنظّم النّصاب، و خاصّة مقداره، و التي جاء بها القانون التجاري لسنة 1975م[1] و أعاد النصّ عليها في المرسوم التشريعي 93-08 ، و قد جاءت هذه الأحكام كما يلي :

أ- بالنسبة للجمعيّات العامّة العادية :

*يشترط أن يملك المساهمون الحاضرون أو الممثلون على الأقلّ، ربع الأسهم التي لها الحقّ في التصويت، هذا في الدعوة الأولى، و في حالة عدم الوصول إلى هذا النصاب، يتمّ اللجوء إلى دعوة ثانية لا يشترط فيها أيّ نصاب، و قد نصّت على هذا الحكم المادّة 675 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

و لعلّ الحكمة من عدم اشتراط أيّ نصاب في الدعوة الثانية، هي الحرص على مصلحة الشركة، فكما يحرص القانون على مصلحة المساهمين و يحميها، فهو يحرص كذلك على مصلحة الشركة ، ذلك أنّ تأجيل الجمعيّات العامّة باستمرار يؤدّي إلى عرقلة و تعطيل أعمال الشركة و نشاطها، خاصّة إذا كانت بحاجة إلى المصادقة القبليّة أو الترخيص المسبق للجمعيّة العامّة العادية، فالشركة تاجر، و التجارة تتطلّب السرعة و المرونة و بالتالي السهولة في اتّخاذ القرار و في الوقت المناسب، لتجنّب ضياع الفرص في ظلّ سوق يتميّز بالتغيّر و التبدل المستمرّ.

و من جهة أخرى فإنّ اشتراط المشرّع النصاب لصحّة انعقاد الجمعيّات هو أساسا لمصلحة المساهمين، فالمساهم المهتمّ بشؤون الشركة و ما يجري فيها، و الذي يريد أن يحافظ على ما استثمره فيها، و بمجرّد استدعائه يقبل الحضور متحدّيا كلّ الصعوبات و العوائق التي قد تواجهه، و إلاّ عيّن من ينوب عنه. فإذا لم يحضر و لم يوكّل من ينوب عنه، فإنّه بهذا يتنازل عن حقّ منحه إيّاه القانون، و عن ضمانة و ضعت أساسا لحمايته، و عليه فالأولى هنا هي مصلحة الشركة.

*و تجدر الإشارة إلى أنّ العديد من شركات الأسهم و على اختلاف تسمياتها، و التي تكون على قدر من القوّة و الأهميّة تسعى و في ظلّ ظاهرة تغيّب المساهمين و عدم اهتمامهم بحضور الجمعيّات العامّة، إلى

---

[1] أنظر المواد 641 و 642 من القانون التجاري لسنة 1975م.

جلب المساهمين و حثهم على المشاركة و الحضور للجمعيّات العامّة في الدعوة الأولى، و هذا لتجنّب التأخير و مصاريف الدعوة الثانية، فمنها من يلجأ إلى إعطاء بدلات حضور للمساهمين الحاضرين أو الممثلين !؟ [1] ، و هي عبارة عن مبالغ صغيرة تقدّم للمساهمين المشاركين، و لا تعتبر كأرباح ما دام بعض المساهمين فقط هم الذين يحصلون عليها، و تدخل الشركة هذه المصاريف في مصاريف الدعوة و اجتماع الجمعيّة. كما يلجأ البعض الآخر إلى توزيع هدايا على المساهمين الحاضرين أو الممثلين، لكن أهمّ وسيلة و أكثرها استعمالا للوصول إلى النصاب المطلوب هي دعوة المساهمين لإرسال وكالات على بياض لصالح مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها.

و على الرغم من الوسائل المستخدمة و الجهود المبذولة، فإنّه و في أغلب الأحيان تؤجّل الجمعيّات العامّة العادية إلى اجتماع ثاني لا يشترط فيه أيّ نصاب، و هو ما يجعلنا نتساءل : هل يمكن للجمعيّة العامّة العادية أن تنعقد بشكل صحيح و أن تكون قراراتها نافذة إذا حضر في الاجتماع الثاني مساهم واحد فقط ؟

لا يوجد نصّ يمنع ذلك، كما أنّ الاجتهاد القضائي الفرنسي أقرّ بصحّة الجمعيّة التي يحضرها مساهم واحد[2] [3] ، إلاّ أنّنا نرى في ذلك هدم لأساس من الأسس التي تقوم عليها شركات الأسهم، ألا و هو ضرورة وجود رقابة فعّالة و قويّة تمارس من طرف المساهمين و لا سيما داخل الجمعيّات العامّة، تحقيقا للتوازن بين سلطات مسيّري الشركة و حقوق المساهمين فيها ، و في ذلك حماية لمصلحة الشركة قبل مصلحة المساهمين.

و لا يمكن ممارسة رقابة قوية بمشاركة مساهم واحد في الجمعيّة العامّة و تمتّعه بحقّ التقرير فيها، ذلك أنّه و بالتأكيد سيكون غنيمة سهلة لمسيّري الشركة و القائمين بإدارتها، الذي يسعون لكسب رضاه و بكلّ الوسائل ؟ ! هذا إن كان يملك من المؤهّلات و المعلومات التي تسمح بالوقوف في وجههم . إضافة إلى ما سبق ، فإنّ مشاركة مساهم واحد قي الجمعية العامة تقضي على الطابع المداولاتي للجمعيّات العامّة، هذا الطابع الذي يفرض وجود مناقشة و تبادل للآراء بين المساهمين، للخروج بالرأي الأصوب و الأصلح لهم و للشركة.

ب- بالنسبة للجمعيّات العامّة غير العادية :

للأسباب السابق شرحها ، يختلف النّصاب المطلوب في الجمعيّات العامّة غير العادية عن ذلك الخاص بالجمعيّات العادية ، فقد اشترط المشرّع في المادة 647 فقرة 2 من القانون التجاري المعدل و المتمم ، أنّه حتّى تنعقد هذه الجمعيّات بشكل صحيح ، فإنّه يجب امتلاك المساهمين الحاضرين أو الممثلين لنصف

[1] ميشال جرمان، ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص 503

[2] Paris 11 Juin 1981, Rev.Sociétés 1982,297,J.L SIBON ; JCP éd.CI 1982,n°10923, n°14 et les réserves de Y.Guyon et G. Copereau.

[3] ميشال جيرمان، ترجمة منصور القاضي، مرجع سابق، ص 505

الأسهم ذات الحق في الت على الأقلّ في الدعوة الأولى، و لربع الأسهم ذات الحقّ في التصويت في الدعوة الثانية، و في حالة عدم اكتمال النّصاب المطلوب ، يمكن تأجيل الجمعية إلى شهرين على الأكثر من يوم استدعائها للاجتماع، مع بقاء النّصاب المطلوب الرّبع.

و على الرغم من أنّ نسبة الرّبع المفروضة في الدعوة الثانية ، لا تتماشى و أهميّة القرارات التي تختصّ باتّخاذها الجمعيّات غير العادية، إلاّ أنّ تسيير أمور الشركة و عدم عرقلتها هو ما أدّى بالمشرّع إلى تقرير هذا التخفيض.

و لعلّ هدف المشرّع من النصّ على إمكانية تأجيل الاجتماع الثاني إلى وقت لاحق، هو تجنّب خطر العرقلة Risque de Blocage.

و يعتبر النّصاب المفروض في الجمعيّات العامّة غير العادية و السابق ذكره، نصابا قانونيا، أي أنّ القانون هو الذي حدّده، و هذا ما يجعلنا نستفسر عمّا إذا كان يمكن للقانون الأساسي للشركة فرض نصاب يختلف عن النّصاب القانوني ؟

بالرجوع للتشريع و الاجتهاد الفرنسيين، نجد أنّ قانون سنة 1867م (المعدّل بقانون سنة 1931م)، كان ينصّ على أنّ نصاب الجمعيّة العامّة غير العادية هو النّصف "ما عدا وجود حكم مختلف في القانون الأساسي" ، و بالتالي فإنّ النصاب و الأغلبيّة المحدّدين بالقانون يمثّلان الحدّ الأدنى، أو الضمانة القانونيّة لحقوق المساهمين، و أنّ القانون الأساسي يمكنه فرض نصاب نظامي أعلى. و قد تمّ حذف هذه الفقرة بقانون سنة 1930م، فاتّجه المشرّع الفرنسي بذلك إلى منع فرض نصاب أعلى خاصّة في الجمعيّات العامّة غير العادية، نظرا لعزوف المساهمين المستمرّ عن حضور الجمعيّات العامّة، و الظروف الاقتصادية التي كانت تتغيّر باستمرار و التي يستدعي التأقلم معها إجراء العديد من التعديلات على القوانين الأساسيّة للشركات. و قد أيّد الاجتهاد القضائي هذا التوجّه[1].

و على عكس ذلك، فإنّه و في الجمعيّات العامّة العادية تمّ الإقرار بإمكانيّة رفع النّصاب في القانون الأساسي ما عدا حالة إقالة المسيّرين[2]، ذلك أنّ إمكانيّة إقالة المسيّرين و القائمين بالإدارة من طرف المساهمين و في أيّ وقت، هي من أهمّ و أنجع وسائل الرقابة الممنوحة لهم، حيث تمكّنهم من التدخّل و في الوقت المناسب في حالة ارتكاب خطأ أو غشّ في التسيير، و في ذلك حماية لمصالحهم و لمصلحة الشركة.

و بمجيء قانون سنة 1966م، فإنّ القواعد المتعلّقة بالنّصاب و الأغلبيّة أصبح لها طابع آمر، فقد اعتبر هذا القانون و نصّ صراحة على بطلان المداولات المتّخذة اعتداءا على القواعد المتعلّقة بالنّصاب و الأغلبيّة.

---

(1) CIV, 2 Juin 1947, D, 1948, 373, Percerou, DP, 1930.4.147,col,2.infine.
(2) Douin,24 Mai 1962, D, 1962, 688, Dalsace, ; JCP, 1962.II 12781,Bastian .

و تشترك معظم التشريعات، بما فيها التشريع الجزائري، في اعتبار القواعد المتعلّقة بالنّصاب من النّظام العام، نظرا لأهميّتها كضمانة للمساهمين، و بهذا فلا يمكن فرض نصاب آخر يخالف النّصاب القانوني، و يزيد هذا المنع قوّة و صرامة إذا كان النّصاب أقلّ من النّصاب القانوني.

و تجدر الإشارة أخيرا، و سواء تعلّق الأمر بالجمعيّات غير العادية أو الجمعيّات العاديّة، أن توفّر النصاب لا يجب أن يكون عند افتتاح الجلسة فقط ، بل يجب أن يبقى متوفّرا حتّى نهايتها و لهذا يتوجّب تسجيل كلّ مغادرة تحصل أثناء سير الجمعيّة، و هذا لتوقيف النقاش و رفع الجلسة إذا لم يصبح النصاب متوفّرا بعد هذه المغادرة، و يدوّن ذلك في محضر الجمعيّة، و كلّ ذلك تجنّبا لأيّة معارضة لاحقة. و هو حكم منطقي، فالحدّ الأدنى من الإرادة الجماعيّة المطلوب يجب أن يكون متوفّرا في كلّ مراحل الجمعيّة العامّة، لأنّ وجوده في فترة أو في مرحلة دون أخرى لا يحقّق الهدف من فرضه، فلا يمكن ضمان ما يناقش من مسائل و ما يتّخذ من قرارات في المرحلة التي يغيب فيها النصاب.

و للتأكّد من وجود النّصاب اللاّزم فإنّه لا بدّ من معرفة الطريقة التي يتمّ بها حساب هذا النصاب.

III- كيفيّة حساب النّصاب :

يخوّل السّهم لصاحبه عدّة حقوق منها ما هو مالي، و الذي يتعلّق أساسا بالحقّ في الأرباح، و منها غير المالي و يتعلّق بحقّ التصويت ، و بحقّ الرقابة عموما.

و الأصل أنّ كلّ سهم يخوّل لصاحبه، و في نفس الوقت، كلّ أنواع الحقوق، و أنّه لا يمكن فصل أو تقسيم أو توزيع الحقوق التي يخوّلها السهم[1] ، إلاّ أنّه في بعض الحالات و لأسباب مختلفة ينزع من السهم حقّ من الحقوق، فيحرم صاحبه من هذا الحقّ.

و فيما يتعلّق بالنصاب، فإنّه و على خلاف مقداره الذي يتحدّد حسب نوع الجمعيّة العامّة المزمع عقدها فإنّ طريقة حسابه لا تختلف من جمعيّة لأخرى، و المقصود بطريقة حساب النّصاب، هو تحديد الوعاء الذي يحسب منه النّصاب.

* يحسب النّصاب من الأسهم التي لها الحقّ في التصويت، و كذا من شهادات الحقّ في التصويت[2]، و بالتالي فإنّه يخرج من هذا الحساب الأسهم التي لا يعطيها القانون حتّى التصويت في مسائل محدّدة، كالأسهم التي يحوزها المسيّر أو القائم بالإدارة في حالة تعلّق المداولة بالمصادقة على الاتّفاقيات المبرمة

[1] خرج المشرّع الجزائري عن هذه القاعدة عندما أقرّ في المرسوم التشريعي 93-08 بإمكانيّة تقسيم الحقوق التي يخوّلها السهم إلى حقوق مالية ممثّلة في شهادات الاستثمار، و إلى حقوق غير مالية ممثّلة في شهادات الحقّ في التصويت، مسايرا بذلك التشريعات الأخرى، التي أصبحت تسمح لشركات الأسهم بإصدار العديد من السندات، و التي لا تخوّل نفس الحقوق، أنظر المادة 715 مكرّر 61 و ما بعدها من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] أنظر المواد 674 فقرة 2 و 675 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

بينه و بين الشركة[1] ، أو الأسهم التي يملكها صاحب الحصص العينيّة عند المصادقة على تقرير تقدير هذه الحصص[2]...إلخ.

و بصفة عامّة، فإنّه و في كلّ حالة ينزع فيها حقّ التصويت من الأسهم، سواء بسبب القانون أو القضاء، فإنّ هذه الأسهم تلغى من حساب النّصاب ، لكنّها لا تلغى كأسهم فهي تبقى تخوّل لصاحبها الحقوق الأخرى، و لا سيما الحقوق المالية، و قد جاء بهذا المبدأ الفقيه Yves Guyon.

*إنّ هذا الرأي منطقي، فإذا كانت هناك أسهم لا تخوّل الحقّ في التصويت لأيّ سبب كان، فإنّ حسابها في النّصاب أمر غير مبرّر، ذلك أنّ الهدف الأساسي من فرض النّصاب هو تعبير القرارات المتّخذة عن حدّ أدنى من الإرادة الجماعيّة للمساهمين، باعتبار أنّ هذه الإرادة هي مصدر كلّ سلطة. و تتشكّل الإرادة الجماعيّة عمليّا بالأصوات المشاركة في اتّخاذ القرار، فالصوت هو الوحدة المستعملة داخل الجمعيّات العامّة لا السّهم، و لهذا فإنّ الأسهم التي لا تتمتّع بحقّ التصويت لا تدخل في تكوين إرادة المساهمين و قراراتهم، حتّى و لو كانت تحتفظ بجميع الحقوق الأخرى، لأنّها تفتقد لوسيلة التعبير عن نفسها و لا تمكّن صاحبها من التعبير عن إرادته و رغبته. و عليه فإنّ الوعاء الذي يحسب منه النّصاب هو كلّ الأسهم التي لها الحقّ في التصويت، و التي تمثّل إرادة كلّ المساهمين .

من جهة أخرى، فإنّ أخذ الأسهم المحرومة من التصويت بعين الاعتبار في حساب النّصاب يجعله صعب المنال(رغم كونه أكثر مصداقيّة)، لأنّ ذلك سيؤدّي إلى زيادة الوعاء الذي يحسب منه هذا النّصاب. و في مثال بسيط نقول : إذا كان عدد الأسهم في الشركة مثلا هو 1000 سهم، تتمتّع كلّها بالحقّ في التصويت، فإنّ النّصاب اللاّزم لصحّة انعقاد الجمعيّة العامّة العادية هو 250 سهم على الأقلّ، أي امتلاك المساهمين الحاضرين أو الممّثلين لهذا العدد و ذلك في الدعوة الأولى، أي الرّبع، لأنّ الوعاء هنا هو من جنس واحد.

أمّا إذا كان من بين الـ 1000 سهم هناك 80 سهم ليست لهم إمكانيّة التصويت، أي لا يمكنهم التعبير عن إرادتهم، لأيّ سبب كان، فإنّ التمسّك بحسابهم في النّصاب يجعل من هذا الأخير صعب المنال، لأنّنا سندخل في الحساب أسهما هي أصلا غير قادرة على التصويت،وعديمة الفعّالية في الجمعية العامة ، و لهذا يتمّ طرحها لحساب النّصاب، فيصبح النّصاب هو : 1/4 × (1000- 80) = 230 سهم[3]، أي أنّ الوعاء هنا هو 1000-801 أي 920 سهم، فهذه هي التي تتشكّل الإرادة الجماعيّة للمساهمين و منها يحسب النّصاب.

---

[1] أنظر المادة 628 فقرة أخيرة من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] أنظر المادة 603 فقرة 2 و 3 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[3] Jean-François Bulle et Michel Germain,op-cit,p206

*و بإتباع الطريقة المبيّنة، و بعد معرفة مقدار النّصاب اللاّزم، يتمّ حساب العدد الواجب توفّره من الأسهم لصحّة انعقاد الجمعيّة، و ذلك بالاعتماد أساسا على البيانات الواردة في ورقة الحضور، و الموقع عليها من طرف المساهمين، و من طرف مكتب الجمعيّة الذي يشهد على صحّتها.

* و في حالة عدم اجتماع النّصاب يشهد مكتب الجمعيّة على ذلك، من خلال إعداد محضر، و هو محضر بعدم اجتماع النصاب، و ذلك تحت طائلة عدّة جزاءات، و يترك للسلطة المختصّة المبادرة للقيام بدعوة أخرى.

و اعتمادا على ما سبق شرحه، و كخلاصة، نقول أنّ القواعد و الأحكام المتعلقة بإجراءات انعقاد الجمعيّات العامّة، و بالشروط الواجب توفرها لهذا الانعقاد، تعتبر ضمانات أساسيّة مقرّرة لصالح الشركة و مساهميها، و لهذا كان لا بدّ من وجود أحكام تحميها من كلّ اعتداء قد يرد عليها. و سنتعرّض لعنصر الحماية القانونيّة الممنوحة لهذه القواعد في القسم الموالي.

إنّه و بمجرّد استكمال إجراءات انعقاد الجمعيّات العامّة و توفّر شروطه، تنعقد هذه الجمعيّات، و هو ما يشكّل تمهيدا لمرحلة جديدة، ألا و هي مرحلة سير الجمعيّات العامّة.

المطلب الثاني

سير الجمعيّات العامّة و الحماية القانونيّة لها.

إنّ الأساس الذي يقوم عليه مفهوم و فلسفة الجمعيّات العامّة للمساهمين، و الهدف المرجو منها، يجدان في مرحلة سير الجمعيّات المكان و الزمان الطبيعيين لهما، ذلك أنّ المعنى الضيّق لمصطلح الجمعيّات العامّة يطابق الأعمال و التصرّفات و الإجراءات المتّبعة في سير الجمعيّات، و ما تتضمّنه من تدخّل المساهمين و تدخّل المسيّرين و غيرهم.

لكن و حتّى يكون هذا الأساس متوفّر، و حتّى يحقق ذلك الهدف، فإنّه لا بدّ أن ترتكز مرحلة سير الجمعيّات على ركيزة متينة و قاعدة قويّة، و هي تلك المكوّنة من قواعد انعقاد الجمعيّات العامّة، و التي سبق ذكرها، فبدون انعقاد صحيح للجمعيّات العامّة فإنّ سيرها و بمختلف خطواته و إجراءاته، لن يحقق الهدف المرجو منها، لأنّ المقدّمة أو التمهيد لم يكن سليما.

و يكون سير الجمعيّات باتّباع مجموعة من الإجراءات و الخطوات، التي تمكّن في مجموعها المساهم من الممارسة الجيّدة لحقّه في رقابة الشركة. و لاختلافها و تباينها من حيث الأطراف التي تخصّها، و من حيث درجة أهميّتها، فإنّه يمكن تقسيم هذه الإجراءات إلى إجراءات تمهيدية (الفرع الأوّل)، و إجراءات أساسيّة (الفرع الثاني)، و نظرا للارتباط الوثيق الموجود بين قواعد انعقاد الجمعيّات العامّة و قواعد سيرها، كما تمّ تبيينه، فإنّنا سنبيّن الحماية القانونيّة للجمعيّات العامّة (الفرع الثالث).

الفرع الأوّل

الإجراءات التمهيديّة لسير الجمعيّات العامّة.

تنطلق أشغال الجمعيّات العامّة و يبدأ سيرها باتباع مجموعة من الإجراءات، و التي وصفناها بالتمهيديّة، وذلك لكونها تمهّد و بشكل أساسي و مهمّ لما يأتي بعدها. لكن هذا الوصف لا يلغي أهميّتها و ضرورتها خاصّة بالنسبة للمساهم، فهي و كالقواعد التي سبق و أن شرحناها، تعتبر ضمانات أساسيّة للمساهم تحمي حقوقه و تحافظ على مصالحه كما سوف نرى.

إنّه و بعد إثبات المشاركين في الجمعيّة لصفتهم كمساهمين أو كوكلاء، و بعد دخولهم لقاعة الاجتماعات، و التأكّد من توفّر النّصاب اللاّزم، لا بدّ من القيام بإجراءين أساسيين لانطلاق و سير أشغال الجمعيّة العامّة، يتمثّل الأوّل في افتتاح الجلسة (I)، و يتعلّق الثاني بقراءة التقارير(II).

و للإشارة فإنّ المشرّع الجزائري لم يذكر و لم ينظّم لا هذه المسائل[1]، و لا تلك التي تليها، و هذا ما يحتّم علينا اللجوء للتشريعات الأخرى، و للأعراف السائدة في هذا المجال.

I- افتتاح الجلسة و التأكّد من انتظامها :

بعد التحاق كلّ المشاركين بأماكنهم يقوم رئيس الجمعيّة- و هو رئيس المكتب- ، بوضع سجلّ الجمعيّة على مكتب الجمعيّة[2]، و يتضمّن هذا السجلّ عدّة وثائق أهمّها : نسخ عن الرسائل التي تمّ توجيهها لدعوة المساهمين، نسخة عن جريدة الإعلانات القانونيّة التي تحوي الدعوة، الوثائق الحسابيّة للشركة، تقارير كلّ من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة ، والتي ترفع للجمعيّة، تقارير مندوبي الحسابات التي ترفع للجمعيّة، مشاريع القرارات المقترحة، ورقة الحضور، الوكالات[3].

يذكّر بعدها الرئيس بأنّ الوثائق التي نصّ عليها القانون قد وضعت تحت تصرّف المساهمين، أو بلّغت لهم في الوقت و المكان المنصوص عليهما في القانون و القانون الأساسي إذا كان ينظّم ذلك. و هذا لفتح المجال أمام كلّ اعتراض قبل بدء الجمعيّة، ضمانا للنظام و الهدوء فيما بعد.

و الهدف من قيام الرئيس بوضع السجّل السابق هو ضمان نظاميّة الجمعيّة، و ذلك من خلال التأكّد من صحّة و انتظام كلّ وثيقة من الوثائق المذكورة و صحّة و انتظام كلّ الإجراءات السابقة لانعقاد الجمعيّة، خاصّة تلك المتعلّقة بحقوق المساهمين، فلا يمكن للجمعيّة أن ترتكز على أسس سليمة و أن تحقّق أهدافها، إلاّ إذا كانت هذه الوثائق و تلك الإجراءات صحيحة و منتظمة، و في ذلك دعم لرقابة المساهم على الشركة.

---

[1] ما عدا المادة 676 من القانون التجاري، و التي أشارت إلى قراءة التقارير.

[2] و هو عرف سائد.

[3] في الشركات ذات الأهميّة يتمّ عرض هذه الوثائق باستعمال وسائل السمعي البصري، و هذا ربحا للوقت، أنظر :
Bull.C.O.B Avril 1978, p.6 ;Adde comunication C.O.B in Bull, Févr.1989,n°222.

يقوم الرئيس، بعدما سبق ذكره، بالتذكير بجدول الأعمال ، و يفتح المجال بهذا الخصوص للمساهمين من أجل طلب توضيحات حول بعض النقاط المدرجة في جدول الأعمال، أو طلب تعديلات طفيفة عليه، و هذا قبل اعتماده نهائيا. و عادة ما يتضمّن جدول أعمال الجمعيّات العامّة : سماع تقارير كلّ من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين عن نشاط الشركة خلال السنة المالية المنصرمة و مركزها المالي، سماع تقرير مندوب الحسابات، المصادقة على ميزانيّة و حسابات السنة المالية المعنيّة، تحديد حصص الأرباح التي توزّع على المساهمين، كذلك انتخاب أعضاء الجهاز الإداري أو عزلهم، و تعيين مندوبي الحسابات و تحديد مكافآتهم، تحويل النتائج، و المصادقة على مشروع تعديل القانون الأساسي بعد السماع للتقارير الخاصّة لمندوب الحسابات و تقارير الجهاز الإداري، و ذلك في حالة كون الجمعيّة المنعقدة هي جمعيّة غير عادية.

و بعد ضبط جدول الأعمال و اعتماده تفتتح الجلسة من طرف رئيس الجمعيّة، و ذلك بكلمة يلقيها، و التي تتضمّن توضيحات حول الظروف التي انعقدت في ظلّها الجمعيّة، و الصعوبات – إن وجدت- التي واجهت هذا الانعقاد، كما يقدّم الرئيس من خلال الافتتاح ملخّصا عن نشاط الشركة و نتائجها خلال السنة المالية المنقضية.

و تقيّدا بجدول الأعمال، فإنّ أوّل ما يبدأ به عادة، و كما سبق القول، هو قراءة التقارير.

II- قراءة التقارير :

و يقصد بالتقارير هنا، تقارير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين و تقارير مندوبي الحسابات، فيقوم مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، حسب الحالة[1]، بقراءة تقريره الذي يختلف مضمونه حسب نوع الجمعيّة المنعقدة، فإذا كانت الجمعيّة عادية فإنّ هذا التقرير هو التقرير السنوي للتسيير، الذي تمّت دراسته عند الكلام عن الحقّ في الإعلام، و هو يتضمّن ملخّصا عن نشاط الشركة و عمليّاتها و نتائجها خلال السنة المالية المنصرمة، كما يبيّن أهمّ الصعوبات و العوائق التي واجهتها خلال نفس الفترة.

أمّا إذا كانت الجمعيّة المنعقدة غير عادية، فإنّ التقرير يتضمّن موقف الجهاز الإداري و مبرّراته من مشروع تعديل القانون الأساسي، و الذي عادة ما يسعى إليه مجلس الإدارة أو مجلس المديرين.

و في الشركات التي تأخذ بالشكل الحديث، فإنّه يضاف إلى تقرير مجلس المديرين، ملاحظات مجلس المراقبة حول مهمّته المتمثّلة في ممارسة الرقابة الدّائمة على تسيير مجلس المديرين[2].

أمّا النوع الثاني من التقارير التي تتمّ قراءتها فهي تقارير مندوب الحسابات، و تختلف هي الأخرى حسب نوع الجمعيّة، ففي الجمعيّات العادية يقوم مندوب الحسابات بإعداد تقرير يبيّن فيه نتائج عمليّات المراقبة الحسابيّة التي قام بها خلال السنة المالية المنصرمة، و يوضّح فيه النقائص و المخالفات التي

---

[1] المادة 676 فقرة 3 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[2] أنظر المواد 656،655،654 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

اكتشفها خلال مهمّته، كما يحدّد فيه موقفه من الحسابات السنويّة التي وضعها الجهاز الإداري، و يطلق على هذا التقرير بالتقرير العام، و قد سبق التفصيل فيه.

أمّا إذا تعلّق الأمر بالجمعيّات غير العادية، فإنّ مندوب الحسابات يضع تقريرا خاصّا حول التعديل المزمع إجراؤه على القانون الأساسي مهما كان هذا التعديل، و هو ما يستنير به المساهمون قبل المصادقة أو رفض التعديل المقترح.

و قد اقترحت لجنة عمليّات البورصة الفرنسيّة C.O.B، تبسيط اجتماعات الجمعيّات العامّة، و ذلك بتجنّب قراءة التقارير بكاملها[1]، و الهدف من ذلك هو تسهيل إجراءات انعقاد و سير الجمعيات من أجل حثّ المساهمين أكثر فأكثر على الحضور و المشاركة فيها . و ليس هذا الاقتراح بالغريب، فكلّ الأطراف الفاعلة و المؤثرة في مجال الشركات المغفلة الفرنسيّة تسعى و بكلّ الوسائل و الآليات إلى أن تقوم الجمعيّات العامّة بدورها على أكمل وجه، هذا الدور الذي لا يمكن التكلّم عنه في ظلّ التغيّب المستمرّ و المتكرّر للمساهمين، الذين أصبح الرّبح أو الحقّ المالي هو الحقّ الوحيد الذي يحرصون عليه . و لأنّ هذه الظاهرة لا تؤثر على حقوق و مصالح المساهمين فقط، بل و على مصلحة الشركة، باعتبار أنّ وجود جمعيّة عامّة قويّة و قائمة بدورها على أكمل وجه، يجنّب الشركة عدّة صعوبات و أزمات قد تلحق بها، فقد سعى المشرّع الفرنسي، و كلّ من له دور في حياة هذا النوع من الشركات إلى الإنقاص بل و القضاء على ظاهرة تغيّب المساهمين.

و بالإضافة إلى ما تمّ ذكره، فإنّ الاقتراح السابق يهدف أيضا إلى ترك أكبر وقت ممكن للمناقشات، لما تكتسيه هذه الأخيرة من أهميّة، باعتبار أنّ فتحها يعتبر إجراءا أساسيا.

الفرع الثاني

الإجراءات الأساسيّة في سير الجمعيّات العامّة.

بعد الانتهاء من الخطوات و المراحل السابقة، و التي تعتبر تمهيديّة و مساعدة على ما بعدها، يأتي الإجراء الأساسي. و وصف بهذه الصفة لأهميّته البالغة بالنسبة للمساهمين، و يتعلّق الأمر بفتح المناقشات أو المداولات.

إنّ فتح باب المناقشات هو من أهمّ الإجراءات و الخطوات المتّبعة في الجمعيّات العامّة، و يستمدّ هذا الإجراء أهميّته من أهميّة المرحلة التي ينذر بانطلاقها، و هي مرحلة المناقشات و المداولات، فما المقصود بالمناقشات ؟ و ما أهميّتها (I) ؟ ، و كيف تتمّ داخل الجمعيّات العامّة(II) ؟

[1] نشرة لجنة عمليّات البورصة الفرنسيّة لسنة 1989م.

I- تعريف المناقشات و أهميّتها :

إنّه و بالرّغم من أهميّة الإجراءات و الخطوات و المراحل السّابقة لانعقاد الجمعيّات العامّة، و تلك الخاصّة بهذا الانعقاد، إلاّ أنّنا نعتبر، و في مجال حقّ المساهم في الرقابة، أنّ المناقشات إضافة للتصويت أهمّ و أنجع وسيلة لممارسة المساهم هذا الحقّ، ذلك أنّ مرحلة المناقشات هي و كما سيأتي تبيينه، المرحلة الوحيدة التي يكون فيها احتكاك و مواجهة مباشرة بين مسيّري الشركة والقائمون بإدارتها من جهة، و المساهمين فيها من جهة أخرى.

و لم ينظّم المشرّع مرحلة المناقشات ، ولم يذكرها إلاّ ضمنا من خلال نص المادة 820 فقرة 3 من القانون التجاري ، عندما عاقب على عدم إعداد محضر للجمعيات .

و لكي نبيّن و بشكل أكثر وضوحا أهميّة مرحلة المناقشات، فإنّه يجب تحديد ما يتمتّع به المساهمون من حقوق في هذه المرحلة.

يكون لكلّ مساهم يحضر اجتماع الجمعيّة العامّة الحقّ في مناقشة الموضوعات و المسائل المدرجة في جدول الأعمال، و ذلك بطرح الأسئلة و الاستفسارات التي يرغب قي توضيحها، و بإبداء والتعبير عن كل ما يتعلقّ بهذه المسائل ، لا سيما مشاريع القرارات المقترحة.

إنّ جمعيّة المساهمين ليست جمعيّة أصمّ Muet[1] [2]، فهي لم تدعى للإجابة بنعم أو بـ لا عمّا هو مقترح عليها، بل للمساهمين التناقش بإعطاء رأيهم و بكلّ حريّة حول كلّ ما هو مقترح عليهم، مع تبيين أسباب الموقف الذي يتّخذونه و الأهداف التي يريدون الوصول إليها من خلاله، بل و للمساهمين الحقّ في تعديل مشاريع القرارات المقترحة عليهم من مجلس الإدارة أو حتى من المساهمين أنفسهم.

و ممارسة المساهمين للحقوق السابق ذكرها، تؤدّي و بالضّرورة إلى تبادل الآراء و التحاور فيما بينهم، و هو ما يجعل إمكانيّة الوصول إلى القرار السليم و الصحيح كبيرة، ذلك أنّ الاختلاف في الرأي مهما كبر ومهما عظم فإنّه يؤدّي إلى تعرّف المساهمين الحاضرين في الجمعيّة، على كلّ الجوانب و المعطيات المحيطة بالقرارات التي سيتّخذونها، خاصّة إذا كانت قرارات ذات أهميّة بالغة، فتفكير كل شخص مهما كان سليما و مهما كان منطقيّا لا يمكنه الإحاطة بكلّ جوانب و تفاصيل مسألة معيّنة هذا ما يجعل تبادل الآراء أمرا مرغوبا بل و ضروري، و هو وحده الذي يجسّد لنا الطّابع المداولاتي الذي تتميّز به الجمعيّات العامّة للمساهمين.

إنّ المناقشات الفعّالة و المؤثرة تمكّن المساهم من ممارسة رقابة فعّالة و قويّة داخل الجمعيّة العامّة ، وذلك لأنّها تسمح له بتحقيق أساسين للرقابة ،الأول أنها تمكنّ المساهمين من التعرّف و بشكل أكثر

---

[1] مكّي فلة، المرجع السابق، ص 60.

[2] Jean-François Bulle et Michel Germain, op-cit,p207 ,§607

وضوح و تفصيل على أحوال الشركة و سيرها، و الثاني أنهاّ تسمح لهم بالوصول إلى القرارات السليمة و الصّحيحة التي يضمنون بها تحقيق مصالحهم، و مصلحة الشركة.

و حتى تكون المناقشات فعاّلة و مؤثرة وتحقق بالتالي الأهداف السابقة ،فإنّه يتوجّب مشاركة عدد كبير من المساهمين في الجمعيّة العامّة، و من جهة أخرى أن يكون المساهمين المشاركين قد مارسوا و بشكل جيّد حقّهم في الإعلام، ذلك أنّ هذه الممارسة هي الأساس في قيام المساهم بمناقشة قويّة بالطريقة و الكيفيّة التي سيتمّ تبيينها.

II- كيفيّة إجراء المناقشات و تحديد مضمونـها :

يحقّ لكلّ مساهم يشارك في الجمعيّة العامّة أن يشارك في المناقشات التي تجرى بداخلها، لكن و حتّى يستفيد المساهم من هذه المناقشات و يحقّق الأهداف المرجوّة منها، فإنّه يجب أن يتعرّف أوّلا على الوسائل و الآليات الممنوحة له خلال هذه المرحلة **(1)** . و حتّى تكون هذه المناقشات منظّمة فإنّه يجب أيضا تحديد مضمون المناقشات**(2)**، أي الإطار الذي تمارس فيه الوسائل و الآليات المذكورة و الذي لا يجب الخروج عنه.

1- وسائل المساهم في المناقشات :

إنّ من أهمّ الوسائل الممنوحة للمساهم لكي يشارك في مرحلة المناقشات هي حقّه في طرح الأسئلة.

أ- مساءلة الجهاز الإداري :

***** يطرح المساهم الأسئلة أساسا على أعضاء الجهاز الإداري للشركة، أي مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، باعتبارهم من يملك و يحتكر المعلومات المتعلّقة بتسيير الشركة وإدارتها بل و بحياتها ككّل . و تكون الأسئلة حول كلّ مسألة ، خاصّة ما يتعلق بنشاط الشركة و العمليّات التي قامت بها، و الاتّفاقيات و العقود التي تمّ إبرامها وهذا خلال السنة المالية المنقضيّة.

كما يحقّ للمساهمين طلب توضيحات و تفسيرات حول أسباب اتّخاذ الجهاز الإداري قرارات يرون أنّها غير ضروريّة لحسن سير الشركة، و لهم أن يطلبوا شروحات حول حسابات السنة المالية المنقضية، و مقارنتها بحسابات السنوات السابقة.

و أخيرا فإنّه يحقّ للمساهمين معرفة الأهداف البعيدة التي يسعى الجهاز الإداري للوصول إليها، و بالتالي نظرته المستقبليّة لنشاط الشركة، و الاحتياطات التي تم اتّخاذها لذلك.و بصفة عامّة، فإنّ للمساهمين الحقّ في طرح أسئلة حول كلّ مسألة يشوبها غموض أو لبس.

و عادة ما تكون الأسئلة مكتوبة، و في هذه الحالة فإنّه يشترط تقديمها قبل مدّة معيّنة من انعقاد الجمعيّة، و هذا حتّى يتمكّن مجلس الإدارة أو مجلس المديرين من دراسة و تحليل الأسئلة المطروحة، و إعداد ردّه عليها.

*و يلتزم مجلس الإدارة أو مجلس المديرين بالإجابة على أسئلة المساهمين، بالقدر الذي لا يعرّض مصالح الشركة للخطر (طبقا لمبدأ سريّة الأعمال) ، و إذا رأى المساهم أنّ الإجابة أو الردّ عن سؤاله غير كاف، فله أن يحتكم إلى الجمعيّة العامّة التي يكون قرارها واجب التنفيذ. [1]

* و يعتبر حقّ المساهم في مساءلة أعضاء الجهاز الإداري للشركة، و طلب تفسيرات و توضيحات منهم، مع التزامهم بالإجابة ،من أهمّ و أفضل و أنجع الوسائل الممنوحة له لممارسة الرقابة على الشركة، ذلك أنّ هذا الحقّ يسمح بوجود اتّصال مباشر بين المساهم و بين المسيّر أو الإداري، و أنّ السؤال المطروح يمكّن المساهم من التدخّل المباشر في أيّة مسألة تخصّ الشركة، و من الحصول على معلومات مفصّلة عن الأعمال و التصرّفات التي قام بها الجهاز الإداري. و من جهة أخرى، فإنّ لحقّ المساهم في طرح الأسئلة جانب ردعي، ذلك أنّ وجود هذه الوسيلة يؤدّي إلى تخوّف المسيّرين و القائمين بالإدارة من الوقوع في الحرج خاصة إذا كانت الأجوبة التي سيقدّمونها غير كافية أو غير مبرّرة ، و أنّ هذا التقديم سيكون أمام الجمعيّة العامّة التي قد تقرّر، خاصّة في حالة الردّ الكاذب، إقالة عضو من الجهاز الإداري أو أكثر، و تجنّبا لهذه النتائج فإنّ مسيّري الشركة و مديريها سيحرصون قدر المستطاع على حسن تسيير الشركة ، و هو ما يطلق عليه الجانب الوقائي.

و أخيرا فإنّ حقّ المساهم في طرح الأسئلة و التزام الجهاز الإداري بالإجابة عليها، يحقق بالفعل الطّابع الديمقراطي للجمعيّات العامّة، و يؤكّد على أنّ هذه الأخيرة هي السلطة العليا داخل الشركة ما دام أنّها تملك القدرة على المساءلة المباشرة و في كلّ المواضيع، لمسيّري الشركة الذين هم في الأصل وكلاء عن المساهمين.

ب- مساءلة مندوب الحسابات :

بالإضافة للأسئلة الموجّهة لأعضاء الجهاز الإداري، فإنّ للمساهمين حقّ توجيه الأسئلة لمندوب الحسابات و طلب توضيحات حول مدى صحّة المعلومات المقدّمة لهم في وثائق الشركة[2]، و حول عمليّات الفحص و التدقيق و الرقابة التي قام بها خلال مهامّه، و عن نتائج هذا الفحص، و عليه – و كما سبق تبيينه- أن يدلي برأيه في كلّ ما يتعلّق بعمله كمندوب للحسابات و بوجه خاصّ ما يتعلّق بحسابات الشركة[3].

---

[1] نصّ على ذلك صراحة المشرّع المصري في المادة 72 من قانون الشركات المصري.
[2] المادة 715 مكرّر فقرة 2.
[3] علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 459

ج- ضمانات ممارسة الوسائل السابقة :

إذا كان المشرّع الجزائري قد نصّ صراحة على وجوب حضور مندوب الحسابات لاجتماعات الجمعيّات العامّة[1]، و ذلك لأهميّة هذا الحضور حسب ما سبق ذكره، فإنّه لم يلزم أعضاء الجهاز الإداري بهذا الحضور ؟ !

بالرجوع إلى القواعد المنظّمة لاجتماع و سير الجمعيّات العامّة، وخاصة تلك المتعلقة بالمشاركة فيها ، فإنّ المشرّع الجزائري لم ينصّ صراحة على وجوب مشاركة أعضاء مجلس الإدارة أو أعضاء مجلس المديرين في اجتماعات الجمعيّات العامّة، كما لم يحدّد العدد الواجب حضوره، و لا الجزاءات المترتّبة على التخلّف عن الحضور[2]، فهل تعمّد المشرّع هذا الإغفال، أم أنّه مجرّد سهو و نسيان منه ؟

إنّ مشاركة أعضاء الجهاز الإداري في الجمعيّات العامّة، و حسب ما سبق تفصيله، حتميّة و ضروريّة. فبالنظر إلى ما تمّ ذكره، فإنّه لا يمكن تصوّر انعقاد جمعيّة عامّة بدون حضور أعضاء مجلس الإدارة أو أعضاء مجلس المديرين، ذلك أنّ الجمعيّة عقدت أصلا لكي تكون هناك رقابة من المساهم على الأعمال و التصرّفات التي قام بها هؤلاء باسم الشركة و لحسابها . وعليه فإنّنا نستبعد أن يكون المشرّع قد تعمّد عدم إلزامهم بالحضور، و أنّ عدم تنظيمه لهذه المسألة يعود إلى سهو و نسيان منه، خاصّة و أنّه أشار ضمنيّا إلى هذه النقطة عندما تكلّم عن قراءة التقارير "...و يقدّم مجلس الإدارة إلى الجمعيّة العامّة بعد تلاوة تقريره، جدول حسابات النتائج و الوثائق التلخيصيّة و الحصيلة..."[3] و هو تعبير ضمني عن ضرورة حضور أعضاء مجلس الإدارة و بالتالي مجلس المديرين للجمعيّة العامّة، إلاّ أنّه لم يذكر عدد الأعضاء الواجب توفّره ؟

و الأصل أنّه يجب حضور عدد من أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، لا يقلّ عن العدد الواجب توفّره لصحّة انعقاد جلساته[4]، فحضور عضو واحد لا يكفي ، لأنّه لا يحقّق الهدف المرجو من مرحلة المناقشات، فحتّى تكون هذه الأخيرة مجديّة و مفيدة للمساهم فإنّه يجب حضور أكبر عدد ممكن من أعضاء الجهاز الإداري، حتّى يمكنهم الإجابة على أسئلة المساهمين و مناقشة انشغالاتهم.

*و أخيرا، و إضافة إلى الأسئلة التي يطرحها المساهمون أثناء المناقشات، فإنّه يمكن، و في الشركات الأجنبيّة ذات الأهميّة و القوّة الاقتصاديّة، أن تقوم الصحافة المالية و الاقتصادية، التي تحضر الجمعيّات العامّة بصفة محدودة، بطرح أسئلة على مسيّري الشركة و مديريها، و التي ما هي إلاّ انشغالات للمساهمين القرّاء. و في هذا فائدة كبيرة بالنسبة للمساهمين المشاركين في الجمعيّة، ذلك أنّ مثل هذه الأسئلة تصدر عن إعلاميين متخصّصين ما يجعلها في غاية الفعّاليّة، لأنّها ستغطّي النقص الذي يمكن أن

---

[1] أنظر المادة 715 مكرّر 12 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] يعاقب المشرّع المصري على عدم حضور أعضاء مجلس الإدارة للجمعيّة العامّة بدون مبرّر، بعقوبات قد تصل إلى الإقالة .

[3] المادة 676 فقرة 3 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[4] فايز نعيم رضوان، " الشركات التجارية"، المرجع السابق، ص 484.

يشوب أسئلة المساهمين نظرا لعدم تخصّصهم في ميدان الأعمال و الشركات، فتتضّح لهم الرؤية أكثر فأكثر، ممّا سيؤثّر في المناقشات و يدعّم رقابة المساهم داخل الجمعيّات العامّة.

و سواء تمّ طرح الأسئلة من طرف المساهمين أو الإعلاميين أو غيرهم، فإنّ القاعدة التي يجب احترامها هي تعلّق هذه الأسئلة بما يهمّ المساهمين و الجمعيّة العامّة، و تجنّب الأسئلة الفرعيّة و الجانبيّة التي لا تحقق الأهداف السابق ذكرها. و هذا ما يجعلنا نتساءل عن مضمون هذه الأسئلة، و الإطار الذي يحدّد هذا المضمون ؟

2- مضمون المناقشات :

حتّى تكون المناقشات جديّة و فعّالة و محققة لأهدافها، و لأنّ عنصر الوقت مهمّ داخل الجمعيّات العامّة، فإنّه يجب تحديد مضمون المناقشات، أي المواضيع و المسائل التي يتمّ التناقش حولها.

و بما أنّ المناقشات تتمّ أساسا عن طريق طرح الأسئلة، فإنّه يجب تحديد المواضيع التي تتعلّق بها هذه الأسئلة حتّى لا يتمّ تضييع الوقت في طلب توضيحات و تفسيرات لا تفيد المساهمين، و لا تزيد في معلوماتهم شيئا، و بالتالي لا تؤثّر لا على رأيهم و لا على قراراتهم.

و تحدّد أغلب المواضيع بالاعتماد أساسا على القرارات المزمع اتّخاذها داخل الجمعيّة العامّة، ما دام أنّ هذه المناقشات تعتبر مرحلة تمهيدية و مساعدة لمرحلة التصويت.

*** جدول الأعمال**(l'ordre du jour) :

إنّ جدول الأعمال هو الذي يحدّد مضمون المناقشات و يبيّن الإطار الذي تتمّ وفقه، و جدول الأعمال، و كما سبق تفصيله، هو وثيقة تتضمّن المسائل التي سيتمّ التناقش و التداول حولها في الجمعيّة العامّة، كما يوضّح مشاريع القرارات المقترح التصويت عليها.

و عليه، فإنّه يحقّ للمساهمين طرح و مناقشة كلّ المسائل المتعلّقة بنشاط الشركة و تسييرها، و لا يقيّدهم في ذلك إلاّ قيد واحد و هو ضرورة الالتزام بما جاء في جدول أعمال الجمعيّة.

و نتساءل عن إمكانيّة تداول الجمعيّة العامّة و تناقشها – و لأيّ سبب كان- حول مسألة غير منصوص عليها في جدول الأعمال ؟ و إذا كان الجواب بالنفي فإنّنا نتساءل عن مدى شرعيّة هذه المداولة إذا حصلت بالفعل ؟

لا يجوز للجمعيّة العامّة أن تتداول و تتناقش في غير المسائل الواردة بجدول الأعمال[1] [2] ، و كلّ مداولة تتّخذ مخالفة لهذا المنع تعتبر باطلة[4][3]

---

[1] لم ينظّم المشرّع الجزائري هذه المسألة، و بالرجوع للقانون الفرنسي فإنّه نصّ على هذا الحكم صراحة أنظر :
art L225-105 al-3.Code de Commerce Francais.

[2] Givard, l'ordre du jour de l'assemblée générale, Rev ; 1939,467.

[3] Com 6 Mai 1974, sociétés 1974, 524, Ph. Merle.

[4] كما لا يجوز أن تلغى من جدول الأعمال مسألة موجودة فيه

و يعبّر هذا المنع عن مبدأ أو أساس متّبع في سير الجمعيّات العامّة، ألا و هو مبدأ ثبات جدول الأعمال.

ـ مبدأ ثبات جدول الأعمال:

*إنّ مبدأ ثبات جدول الأعمال يعتبر من الضمانات الأساسيّة الممنوحة للمساهمين، لكونه يهدف إلى حماية حقوقهم، و لا سيما حقّهم في رقابة الشركة، ذلك أنّ تطبيقه يسمح للمساهم بالتحضير الجيّد للجمعيّة العامّة. فبمجرّد استلام المساهم للاستدعاء أو اطّلاعه على الدعوة في الجرائد المختصّة، فإنّه سيكون على علم بجدول الأعمال الذي يعتبر، و كما سبق و أن بيّنّا، من النقاط المدرجة في الدعوة، و بهذا فإنّ المساهم سيركّز تحضيره على المسائل المدرجة في جدول الأعمال، و ذلك من خلال الممارسة الجيّدة لحقّه في الإعلام ، فيأخذ كل المعلومات التي تلزمه و المتعلّقة أساسا بالمسائل المدرجة في جدول الأعمال، و يسجّل النقاط التي يشوبها غموض بالنسبة له و يضمّنها أسئلة، و التي تخصّ دائما المسائل السابق ذكرها، كما قد يستعين، و لفهم المعلومات الواردة بالوثائق المسلّمة له، بأهل الخبرة حتّى يستوعب جيّدا هذه المعلومات (و المتعلّقة دائما بالمسائل الواردة بجدول الأعمال).

و باتّباع هذه الخطوات فإنّ المساهم يضمن تحضيرا جيّدا و دقيقا و مركّزا، و بالتالي مشاركة فعّالة و قويّة داخل الجمعيّة العامّة، و ذلك من خلال مداخلات و أسئلة مفيدة و مؤثّرة، كما ستكون آراءه سديدة و تصويته صحيحا. و لا يمكن أن يتحقّق ما سبق إلاّ بتجنّب المساهم التشتّت و التيه وسط الكمّ الكبير من المعلومات المقدّمة له، و الذي ينتج عن عدم تحديد المسائل التي ستناقش في الجمعيّة العامّة.

من جهة أخرى، فإنّ تحديد المسائل التي ستناقش في الجمعيّة العامّة من خلال جدول الأعمال، مع الالتزام بعدم الخروج عنه، سيجنّب المساهم عنصر المفاجأة الذي قد يستعمله مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها، بل و حتّى بعض المساهمين، للمناورة قصد الحصول على موافقة الجمعيّة العامّة على مسألة من المسائل و التي قد تخدم مصالحهم الشخصيّة[1]، وبالتالي تجنيبه الوقوف في مركز ضعف داخل الجمعيات العامة ، و الذي يؤثر سلبا على حقه في الرقابة.

* و تجدر الإشارة إلى أنّه لا يمكن اعتبار مبدأ ثبات جدول الأعمال ضمانة للمساهمين و حماية لهم، إلاّ إذا اقترن بإمكانيّة أو حقّ آخر، و هو حقّ المساهمين في إدراج مسائل معيّنة أو مشاريع قرارات في جدول الأعمال، و قد سبق و أن بيّنا هذا الحقّ، و كيف أنّه يعتبر هو الآخر ضمانة للمساهمين حيث يمكّنهم – و في حالة توفّر الشروط اللاّزمة- من التدخّل في تحديد جدول الأعمال. و اشترطنا اقتران المبدأ بهذا الحقّ لأنّ عدم الخروج عن جدول الأعمال يتطلّب – و حماية للمساهمين- إمكانيّة تدخّل المساهمين في وضع هذا الجدول، و إلاّ فسيكون المساهمون ملزمون بمناقشة مسائل يقوم بتحديدها و ضبطها الجهاز الإداري و بصفة منفردة. و في هذه الحالة فإنّ مبدأ ثبات جدول الأعمال سيتحوّل من ضمانة إلى قيد و

---

[1] علي حسن يونس، المرجع السابق، ص478

اعتداء على حقوق المساهمين، لأنّه يحتّم عليهم الالتزام بمناقشة مسائل حدّدها الجهاز الإداري وحده ، مع الأخذ بعين الاعتبار أنّ هذه المسائل قد لا تخرج عن تلك التي تخدم مصالح مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها.

* و لا يعتبر مبدأ ثبات جدول الأعمال ضمانة للمساهمين فقط ، بل و للمسيّرين أيضا، فهو يسمح لهم بالتحضير الجيّد للجمعيّة، و ذلك من خلال تعرّفهم على المسائل التي ستكون محلّ أسئلة و استفسارات من طرف المساهمين، فيركزون في تحضيرهم على هذه المسائل، و يقومون بإعداد إجابات على هذه الأسئلة و الانشغالات، خاصّة تلك التي تسلّم كتابيا قبل انعقاد الجمعيّة.

و عليه، و ممّا سبق ذكره، نستنتج الأهميّة البالغة لمبدأ ثبات جدول الأعمال، إلاّ أنّه و رغم هذه الأهميّة فإنّ هناك بعض الاستثناءات أو التلطيفات الواردة على هذا المبدأ و التي أقرّها القانون أحيانا و العرف أحيانا أخرى.

ـ الاستثناءات الواردة على المبدأ :

* لقد درج العمل على أن نستثني من هذا المبدأ المسائل الطارئة و ذات الأهميّة، و التي تقع في الفترة ما بين توجيه الدعوة لانعقاد الجمعيّة، و حصول هذا الانعقاد بالفعل. فقد يظهر في هذه الفترة من الوقائع التي يجب مناقشتها و اتّخاذ قرارات بشأنها من طرف الجمعيّة العامّة.

* كاستثناء ثاني، فإنّه إذا كشفت المناقشات عن إدانة أعضاء الجهاز الإداري بارتكابهم أفعالا و قيامهم بتصرّفات تضرّ بالشركة و بالمساهمين فيها، فإنّ الجمعيّة العامّة يجوز لها أن تتداول في عزل أعضاء الجهاز الإداري حتّى و لو لم تكن هذه المسألة مدرجة في جدول أعمال الجمعيّة، و ذلك طبقا لنظريّة طوارئ الجلسة(1)، و يجد هذا الاستثناء تفسيره في أنّه إذا كان المبدأ يحقق ضمانة فإنّه يجب الخروج عنه إذا كان هذا الخروج يحقق ضمانة و مصلحة أكبر ، أو إذا استخدم هذا المبدأ ضدّ مصلحة المساهمين، ذلك أنّ التطبيق المطلق لهذا المبدأ ينزع من أيدي المساهمين وسيلة فعّالة و مؤثرة لممارسة الرقابة على الشركة و خاصّة على المسيّرين و القائمين بالإدارة، ألا و هي إمكانيّة عزلهم من طرف الجمعيّة العامّة في أيّ وقت(2) إذا ثبت ما يدينهم. إنّ هذه الإمكانيّة هي من أهمّ مظاهر السلطة التي يتمتّع بها المساهمون،و هي تعتبر كذلك مظهرا من مظاهر العلاقة التي تربط المساهمين بأعضاء الجهاز الإداري ألا و هي علاقة "الوكالة"، فمسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها هم وكلاء عن المساهمين في إدارة الشركة، محافظين في ذلك على مصالحهم و حقوقهم، و طبقا لهذه الوكالة فإنّ المساهمين يبقون أصحاب السلطة العليا و أصحاب القرار الحاسم، حيث يمكنهم سحب هذه الوكالة في أيّ وقت، إذا ثبت لهم أنّ الثقة

(1) أنظر المواد 613، 662 فقرة 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
(2) و هو ما تنص عليه صراحة النصوص السابقة الذكر.

التي منحوها كانت في غير محلّها.و بالإضافة إلى الدور العلاجي، فإنّ لهذه الإمكانية دور وقائي أيضا . لكلّ ما سبق ذكره، فإنّه يجب الخروج على مبدأ ثبات جدول الأعمال إذا نعلّق الأمر بإقالة أو عزل أعضاء الجهاز الإداري، و القول بغير ذلك سيؤدّي إلى تهرّب أعضاء الجهاز الإداري من العقاب، بحجّة أنّ مسألة إقالتهم لم تدرج في جدول الأعمال.

و للإشارة فإنّ المشرّع الجزائري أكّد على هذه المسألة، فجعل للجمعيّة العامّة سلطة عزل أعضاء مجلس الإدارة، أو أعضاء مجلس المراقبة و في " أيّ وقت"، و هو ما تنصّ عليه صراحة المواد 613، 662 فقرة 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

و بالإضافة إلى إمكانيّة عزلهم، فإنّ للجمعيّة العامّة سلطة استبدال أو تعيين عضو أو مسيّر محلّ العضو أو المسيّر المعزول، حتّى و لو لم يدرج هذا التعيين في جدول الأعمال[1] [2] و بصفة عامّة ، و طبقا لنظريّة طوارئ الجلسة، ، فإنّ للجمعيّة الحقّ في المداولة حول كلّ الوقائع الخطيرة التي تنكشف أثناء الاجتماع.

* و إضافة للاستثناءات السابقة، فإنّ محكمة النقض الفرنسية قررّت أنّه بإمكان الجمعيّة العامّة البثّ في مسألة غير مدرجة في جدول الأعمال، بشرط أن تكون نتيجة مباشرة لمسألة مدرجة و أن لا تتطرّق لموضوع جديد[3] [4] ، فمثلا يجوز التداول حول تصفيّة الشركة، رغم كونها غير مسجّلة في جدول الأعمال، و ذلك لكونها نتيجة مباشرة لمسألة مسجّلة ألا و هي حلّ الشركة. و يهدف هذا الاستثناء إلى ربح الوقت و المال اللذين يتطلّبهما انعقاد جمعيّة أخرى للبثّ في هذه المسألة.

* و أخيرا، فإنّه يمكن تلطيف مبدأ ثبات جدول الأعمال من خلال وضع بند أو تقسيم- و هو ما درج العمل عليه- تحت عنوان "مسائل متنوّعة" ، و الذي يضفي على جدول الأعمال نوعا من المرونة، و لكن بشرط ألاّ نفرغ المبدأ من محتواه، فلا يجب أن تكون المواضيع المعروضة تحت هذا البند ذات أهميّة كبرى [5] [6].

و فيما عدا هذه الاستثناءات، فإنّه يجب احترام مبدأ ثبات جدول الأعمال و ذلك تحت طائلة بطلان المداولة المتّخذة خلافا له.

* و يحرص على تطبيق المبدأ أساسا، رئيس الجمعيّة باعتباره من ينظّم المناقشات و يسيّرها و ذلك من

---

[1] Art.L225-105 al.3 C-COM.F.

[2] م إ س روان، 16 حزيران 1983م، ن س ق أ، 1983م، 21، 10.

[3] محكمة النقض الفرنسية،الغرفة التجارية، 25 نيسان 1989م، نشرة الحاليات، 1989م، 531، ترجمة Jeantin،مشار اليه في ميشال جرمان، ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص500، التهميش رقم 2 .

[4] Aix, 15 Mai 1991, DR Sociétés 1991, n°280.

[5] Art R225-66 Code de Commerce Français .

[6] Paris, 21 décembre, D.1982, IR,15,JC, Bousquet, Rev, Sociétés 1980, 761. J.L.Sibon.

خلال إعطائه الكلمة و ترتيب التدّخلات، سواء بين المساهمين أو بين المسيّرين، و له أن يتدخّل في أيّ وقت يرى فيه ضرورة لتدخّله.

و في النهاية، نقول أنّه إذا كان تحديد مضمون المناقشات يجعلها أكثر فاعليّة، على النحو الذي سبق تبيينه، فإنّه لا يمكن إخفاء دور الإعلام الجيّد في ذلك، فبدون إعلام جيّد لا يمكن تصوّر حصول مناقشات بما تدلّ عليه هذه الكلمة من معنى، لأنّ طرح المساهم لرأيه و أفكاره و استناده إلى حجج تبرّرها، و جداله و مناقشته للمسيّرين و غيرهم، إنّما هو نابع أساسا من مجموع المعلومات التي تحصّل عليها من خلال ممارسته لحقّ الإعلام قبل انعقاد الجمعيّة، فهذا الإعلام فقط هو ما يؤهّله للدخول في نقاش و تحاور مجدي و مفيد، و بالتالي للارتقاء إلى مركز يسمح له برقابة الشركة و الاطمئنان على مصالحه فيها، و هو ما يميّز المساهم عن المتفرّج الذي يحضر للجمعيّة العامّة بدافع الفضول وحّب الاطّلاع لا غير.

إنّ تحديد مضمون المناقشات و تبيين طرق إجرائها، و ذلك بعد افتتاح الجلسة و التأكّد من تكوين مكتب الجمعيّة و توفّر النّصاب اللاّزم، هي المسائل و الخطوات التي تكوّن الجمعيّات العامّة باعتبارها جهاز مداولات الشركة، و تمكّنها من ممارسة اختصاصاتها على نحو سليم. و لأهميّة الجمعيّات العامّة و المهام التي تقوم بها، خاصّة بالنسبة للمساهم، فإنّ هناك حماية قانونيّة مكفولة لها، و التي تجد تطبيقها العملي في حماية كلّ مسألة و قاعدة من القواعد السابقة الذكر، و المتعلّقة بانعقاد الجمعيّات و سيرها.

الفرع الثالث

الحماية القانونية للجمعيّات العامّة

باعتبارها المكان الذي يتجسّد فيه المظهر الخارجي لحقّ المساهم في الرقابة، فإنّ للجمعيّات العامّة أهميّة كبيرة، سواء بالنسبة للمساهمين، أو بالنسبة للشركة، فهي الجهاز الذي يتمّ فيه اتّخاذ قرارات قد تصل خطورتها في بعض الأحيان، إلى درجة المساس بحياة الشركة و مستقبلها و حقوق المساهمين فيها. و لهذا فقد كان من الضروري إحاطة الجمعيّات العامّة بقواعد تحميها و تضمن حسن أدائها لمهامها و حسن قيامها باختصاصاتها.

و كما سبق القول، فإنّ حماية الجمعيّات العامّة تكون من خلال حماية قواعد انعقادها (II) و قواعد سيرها (III)، و من قبل ذلك قواعد استدعائها (I).

I- حماية قواعد استدعاء الجمعيّات العامّة :

إنّ حماية القاعدة القانونيّة و ضمان خاصيّة الإلزام فيها تكون عن طريق فرض عقوبات على كلّ من يخالفها و يتعدّى على حكمها. و قبل الكلام عن هذه العقوبات و أنواعها فإنّه يجب أوّلا ضبط و توضيح مسألة استدعاء الجمعيّات العامّة، خاصّة و أنّه سبق الكلام عن النظام القانوني لحقّ المساهم في الاستدعاء، بما في ذلك الحماية القانونية له.

رغم كون استدعاء المساهم هو الوسيلة المستخدمة في استدعاء الجمعيّات العامّة إلاّ أنّه يوجد اختلاف بين مدلول الأمرين، فالمقصود باستدعاء المساهم، الذي يعتبر حقّا من حقوقه الفردية، هو توجيه دعوة إلى المساهم من أجل المشاركة في الجمعيّة العامّة، و تمكينه بالتالي من ممارسة حقوقه الأخرى فيها، و عليه فصاحب الحقّ و المصلحة هنا هو المساهم كشخص. أمّا استدعاء الجمعيّة العامّة فيقصد به استدعاء الجهاز ككلّ، أيّ جهاز المداولات في الشركة، بكلّ عناصره و مكوّناته(أي كل المشاركين في الجمعية)، و هذا لممارسة اختصاصاته و تزويد الشركة بالقرارات التي هي بحاجة إليها، و بالتالي فللاستدعاء هنا صيغة عضويّة أو مؤسّساتيّة و ليس صيغة شخصيّة، فينظر له من جهة الشركة أكثر ممّا ينظر له من جهة المساهم.

* و لأنّ الجمعيّات العامّة هي الجهاز الذي تمارس فيه رقابة المساهم بصفة أساسية، و لكون المكلّف باستدعائها أساسا هو الجهاز الإداري ،ونظرا لما قد يسببّه انعقاد هذه الجمعيّات من إحراج و مضايقة و ربّما مسؤولية لمسيّري الشركة و القائمين بإدارتها، و هو ما قد يؤدي إلى التباطؤ في استدعائها، فإنّ المشرّع قد تدخّل بأحكام صارمة ملزما باستدعاء الجمعيّة العامّة للاجتماع و ذلك خلال أجل محدّد.

1- الجمعيات العادية:

الأصل أن الإلزام السابق يتعلق بالجمعيّة العامّة العادية، حيث نصّ المشرّع الجزائري في المادة 676 فقرة 1 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، على ضرورة اجتماع الجمعيّة العامّة العادية مرّة في السنة على الأقلّ، و ذلك خلال الستّة أشهر التي تلي قفل السنة المالية (والذي عادة ما يكون في 31 ديسمبر من كلّ سنة)[1].

و يعتبر هذا النصّ ضمانة للمساهمين و حماية لحقوقهم لا سيما حقّهم في الرقابة، ذلك أنّ الممارسة الواضحة و الظّاهرية و الحقيقيّة لهذا الحقّ تتمّ داخل الجمعيّات العامّة، حيث يقوم المساهم بمساءلة و محاسبة و مناقشة مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها، حول كلّ ما يتعلّق بنشاط و نتائج و مستقبل الشركة، كما يساهم – و عن طريق حقّه في التصويت- في اتخاذ القرارات الهامّة و الحاسمة في حياتها.

* و قد يحصل أن تكون هناك أسباب جديّة أو قوّة قاهرة تحول دون إمكانية اجتماع الجمعيّة العامّة العادية، و بالتالي دون إمكانية استدعائها من طرف الجهاز الإداري في الوقت المحدّد قانونا، فما هو الحلّ المتّبع ؟ و ما مصير ما جاء به النصّ القانوني ؟

---

[1] لقد ورد خطأ في النصّ العربي لهذه المادة، حيث جاء فيه بأنّ الاجتماع يتمّ في الستّة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية، و ذلك أمر غير مقبول و غير منطقي، فكيف للجمعيّة العامّة العادية أن تنعقد و السنة المالية لم تقفل بعد، فمن بين أهمّ ما يناقش فيها هو حسابات السنة المالية التي يتمّ ضبطها عند قفل السنة ؟ و يؤكّد هذا الخطأ النصّ الفرنسي للمادة

لقد تعرّض نفس النصّ السابق لهذه المسألة و أجاب على التساؤل السابق، حيث جاء فيه : "....فيما عدا تمديد هذا الأجل بناء عل طلب مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، حسب الحالة، بأمر من الجهة القضائيّة المختصّة التي .....في ذلك بناء على عريضة، و لا يقبل هذا الأمر أيّ طعن....".

إذن، و في حالة عدم تمكّن الجهاز الإداري للشركة من استدعاء الجمعيّة العامّة العادية في الوقت المحدّد قانونا، و ذلك لأسباب قد تختلف و تتنوّع، فإنّ عليه طلب تمديد هذا الأجل، و ذلك باللجوء إلى الجهة القضائيّة المختصّة التي تبثّ في ذلك الأمر.

و بهذا فقد أخضع المشرّع الجزائري تمديد أجل الجمعيّات العامّة و أسباب هذا التمديد إلى الرقابة القضائيّة، حيث ينظر القاضي في مدى جدّية و قوّة الأسباب التي يستند إليها مسيّرو الشركة في طلب التمديد، و هذا إن دلّ على شيء فإنّما يدلّ على حرص المشرّع على انعقاد الجمعيّات في وقتها، فحتّى في الحالات التي لا يمكن أن تنعقد فيها، فإنّها تخضع لرقابة القاضي، و كلّ ذلك الحرص و الاهتمام نابع من أهميّة و فائدة الجمعيّات العامّة سواء بالنسبة للمساهمين أو بالنسبة للشركة.

و يجب أن تكون العريضة التي ترمي إلى التمديد قد قدّمت قبل انقضاء أجل الستّة أشهر، و إلاّ اعتبرت المخالفة قائمة، كما سيأتي تفصيله.

2- الجمعيات غير العادية :

إنّ الجمعيّات العامّة غير العادية و كأصل ، غير مقيّدة بأجل محدّد في انعقادها، فهي تنعقد و تجتمع كلّما وجدت ضرورة و حاجة لانعقادها . إلاّ أنّ المشرّع، و دائما بهدف حماية مصلحة الشركة و مصلحة المساهمين، قد ألزم مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها باستدعاء الجمعيّة العامّة غير العادية و ذلك في حالة ثبوت خسارة الشركة لجزء من رأسمالها، حيث تنصّ المادّة 715 مكرّر 20 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم على " إذا كان الأصل الصّافي للشركة قد خفّض بفعل الخسائر الثابتة في وثائق الحسابات إلى أقلّ من ربع رأس مال الشركة، فإنّ مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، حسب الحالة، ملزم في خلال الأشهر الأربعة التالية للمصادقة على الحسابات التي كشفت عن هذه الخسائر، باستدعاء الجمعيّة العامّة غير العادية للنظر فيما إذا كان يجب اتّخاذ قرار حلّ الشركة قبل حلول الأجل...."

إذن، و بالإطّلاع على النصّ، نقول أنّ المشرّع قد خرج عن الأصل و المتمثّل في عدم تحديد أجل لانعقاد الجمعيّات العامّة غير العادية، و ذلك بسبب خطورة الوضعيّة التي وصلت إليها الشركة ، و هو ما يهدّد بشكل واضح مصالح و حقوق المساهمين فيها، الذين يجب دعوتهم إلى جمعيّة غير عادية لاتّخاذ ما يلزم من القرارات التي من شأنها إبعاد الشركة عن الإفلاس، حتّى و إن كان هذا القرار هو حلّ الشركة ، هذا إن لم يثبت وجود سوء تسيير أو تعسّف بمختلف صوره.

و سواء أتعلّق الأمر بالجمعيّات العامّة العادية أو غير العادية، فإنّ المشرّع و نظرا لأهميّة القواعد المتعلّقة باستدعاء الجمعيّات، قد أوقع كلّ من يخالف هذه القواعد و لا سيما الجهاز الإداري ، تحت طائلة المسؤولية باختلاف أنواعها و العقوبات الناتجة عنها .

3- قواعد المسؤولية :

تتفرق المسؤولية ، حسب تقسيم كلاسيكي إلى مسؤولية مدنية و أخرى جزائية :

أ- المسؤوليّة المدنيّة :

يجب أن تستدعى الجمعيّة العامّة العادية، و الجمعيّة العامّة غير العادية- في الحالة المحدّدة سابقا- في الأجل المحدّد قانونا، و ذلك تحت طائلة المسؤولية المدنية التي يمكن أن تجسد في :

*** دعوى البطلان :**

نتساءل هل عدم استدعاء الجمعيّة العامّة في المواعيد المحدّدة يعرّضها للبطلان إن انعقدت في وقت لاحق ؟

- إنّ البطلان هو جزاء مدني يهدف إلى محو و إزالة الأثر القانوني لفعل أو تصرّف أو عقد و ذلك كعقوبة على مخالفة الأحكام القانونيّة. و لعدم وجود نصّ خاص ، و بالرجوع للمادة 733 من القانون التجاري، فإنّ بطلان العقود أو المداولات لا يكون إلاّ بمخالفة نصّ ملزم من القانون التجاري أو من القانون الذي يسري على العقود.

و لأنّه لا يمكن الاختلاف أو الشكّ في مدى إلزاميّة المادتين 676 و 715 مكرّر20 السابقتي الذكر، نظرا لاعتبار حكميهما ضمانات أساسيّة تحقّق مصلحة المساهمين و مصلحة الشركة، و خضوعهما للرقابة القضائيّة ، و اقترانهما بعقوبات جزائيّة كما سيتمّ تبيينه، فإنّ الحكم سيكون ببطلان الجمعيّات العامّة العادية أو غير العادية –في الحالة المنصوص عليها- في حالة عدم استدعائهما خلال المدّة المحدّدة قانونا.

- و بالرجوع إلى الفلسفة و السياسة التي تقوم عليها أيّة عقوبة، فإنّ الهدف من فرض الجزاء هو إلحاق العقاب بالطرف الذي اعتدى على القاعدة القانونيّة، و حماية الطرف الآخر الذي تقرّر هذه القاعدة مصلحة له، و في البطلان هنا نجد بأنّ الهدف هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الاعتداء. لكنّنا نتساءل هل إبطال جمعيّة عامّة تمّ استدعائها خارج الأجل المحدّد لها، هو في مصلحة المساهم و مصلحة الشركة ؟ و هل يضرّ ذلك بالجهاز الإداري الذي أخلّ بالتزامه ؟ !

إنّ الحكم ببطلان جمعيّة عامّة عادية لم يتمّ استدعاؤها في الأجل المحدّد و لم يتمّ طلب التمديد من القضاء، هو ضدّ مصلحة المساهمين و ضدّ مصلحة الشركة، المساهمين لأنّ ذلك سيؤدّي إلى حرمانهم من حقوقهم المقرّرة لهم داخل الجمعيّات فلم تعقد الجمعيّة في وقتها، و أبطلت الجمعيّة التي انعقدت لاحقا،

أمّا الشركة لكونها تحتاج إلى قرارات لمواصلة نشاطها و سيرها، و أنّ انعقادها و اجتماعها مرّة أخرى يتطلّب جهدا و نفقات باهضة.

من جهة أخرى، لا نبالغ إن قلنا أنّ الجهاز الإداري للشركة سيكون من مصلحته هذا الإبطال، خاصّة إذا كان سيّئ النيّة في عدم استدعاء الجمعيّة العامّة في وقتها المحدّد، فهل يجوز أن يستفيد الشخص من خطئه ؟

و عليه فإنّنا نرى، و حماية لمصلحة المساهمين و مصلحة الشركة، أنّه لا يجب الحكم بالبطلان في هذه الحالة إلاّ إذا كانت هناك ضرورة ملحّة، خاصّة إذا كان التأخير في الاستدعاء بسيط و ليس له من الأهميّة التي تؤثّر على الجمعيّة، و لم ينتج عنه أيّ ضرر، و للقاضي أن يقدّر ذلك. إلاّ أنّه و في كلّ الحالات و طبقا للمادة 736 من القانون التجاري فإنّه لا يجوز القضاء بالبطلان في أقلّ من شهرين من تاريخ افتتاح الدعوى، و ذلك لإعطاء مهلة من أجل تصحيح الوضع، و تنقضي دعوى البطلان إذا انقطع سببه، مع الأخذ بعين الاعتبار أنّ هذا أمر يستحيل حدوثه فلا يمكن الرجوع بالزمن للوراء !

– و دعوتنا إلى عدم إبطال الجمعيّات العامّة التي لم تستدعى في الأجل القانوني، لا يعني التساهل و التجاوز عن الخطأ الفادح الذي ارتكبه الجهاز الإداري، حيث أخلّ بالتزام أساسي من التزاماته، و هو ما يجعلنا ندعو إلى تضخيم النوع الثاني من أنواع العقوبات المدنيّة ألا و هو التعويض.

*** دعوى المسؤولية :**

– يحقّ لكلّ مساهم أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من جرّاء عدم استدعاء الجمعيّة العامّة أو استدعائها خارج الآجال المحدّدة قانونا، و وفقا للمادة 715 مكرّر 23 فإنّ دعوى التعويض ترفع ضدّ القائمين بالإدارة سواء منفردين أو مجتمعين، باعتبارهم – و بعدم استدعاء الجمعيّة العامّة في الأجل- ارتكبوا مخالفات ماسّة بحكم تشريعي صريح.

– كما يحقّ و وفقا للمادة 715 مكرّر 24 للمساهمين منفردين أو مجتمعين أن يرفعوا، و بالإضافة إلى دعوى التعويض، دعوى على الشركة بالمسؤولية ضدّ القائمين بالإدارة، و ذلك عن الضرر اللاّحق بالشركة، و هذا الأخير موجود لا محالة في هذا الموضع، فعدم استدعاء الجمعيّة العامّة أو التأخّر في استدعائها ينجرّ عنه ضرر أكيد للشركة و للمساهمين، و قد سبق توضيح ذلك.

و كما سبق القول، فإنّه و في هذه الحالة، يجب التشدّد في تقدير التعويض، لكن و بالإضافة إلى التعويض فإنّ هناك وسيلة أخرى يمكن من خلالها معاقبة المخطئ و ضمان تطبيق النصّ، ألا و هي العقوبات الجزائية.

ب- المسؤولية الجزائيّة :

سعيا منه إلى حماية قويّة و فعّالة للقواعد المتعلّقة باستدعاء الجمعيّات العامّة، و نظرا لأهميّتها، فإنّ المشرّع قد فرض عقوبات جزائيّة على كلّ من يعتدي على هذه القواعد، و المقصود هنا هم أعضاء الجهاز الإداري للشركة.

*** بالنسبة للجمعيات العادية :**

لقد نصّ المشرّع في المادة 815 من القانون التجاري المعدل و المتمّم على أنّه : " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستّة أشهر و بغرامة من 20000 دج إلى 200000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها و الذين لم يعملوا على انعقاد الجمعيّة العامّة العادية في الستّة أشهر التي تلي اختتام السنة المالية، أو عند التمديد في الأجل المعيّن بقرار قضائي....".

و الملاحظ أنّ هذه المادة تتعلّق مباشرة و ترتبط بالمادة 676 السابقة الذكر، فهي تحميها بمعاقبة من يعتدي عليها.

و تقوم المخالفة و تتحقّق أركانها بمجرّد امتناع مسيّري الشركة أو القائمين بإدارتها عن القيام باستدعاء الجمعيّة في الأجل المحدّد، حتّى و إن غاب عنصر الإرادة أو القصد، و يعاقب رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها، و استعمال كلمة "أو " يرمي إلى ترك حريّة التقدير للقاضي، فيختار المسؤول عن الخطأ و ذلك تبعا للمشاركة الفعليّة في الإدارة، مع الأخذ بعين الاعتبار أنّ كلّ مسيّري الشركة مسؤولون عن إدارتها، و بالتالي فالأصل أنّ كلّ واحد منهم مسؤول على استدعاء الجمعيّة[1].

***بالنسبة للجمعيات غير العادية :**

نصّ المشرّع في المادّة 832 من القانون التجاري المعدل و المتمم على أنّه " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستّة أشهر و بغرامة من 20000 دج إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط ، رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها في حالة ما إذا أصبح المال الصافي للشركة –بسبب الخسائر الثابتة بمستندات الحساب- أقلّ من ربع رأس المال : 1- امتنعوا متعمّدين عن استدعاء الجمعيّة العامّة في الأربعة أشهر التي تلي المصادقة على الحسابات المثبتة للخسائر، لأجل البثّ عند الاقتضاء في حلّ الشركة مسبقا...". و تتعلّق هذه المادة مباشرة بالمادة 715 مكرّر 20 السابقة الذكر، حيث تحيطها بالحماية القانونيّة.

- و تعتبر المخالفة قائمة في ركنها المادي إذا :

- وجدت خسائر ثابتة في الوثائق الحسابية المقامة عند قفل السنة المالية .

---

[1] مكي فلة ، المرجع السابق، ص98.

- وفقا لهذه الخسائر فإنّ المال الصافي للشركة أصبح يقلّ عن ربع رأسمالها.

- انعقاد جمعيّة عامّة عادية تصادق على هذه الحسابات، و هو عنصر هام لقيام المخالفة.

- عدم استدعاء الجمعيّة العامّة غير العادية خلال الأربعة أشهر التي تلي المصادقة على الحسابات السابقة الذكر.

- **أمّا بالنسبة للركن المعنوي** فيشترط أن يكون عدم الاستدعاء متعمّدا أي عن قصد ، و قد اشترط المشرّع ذلك ، و على عكس المخالفة السابقة ، لكون اجتماع الجمعيّات العامّة غير العادية لا يتمّ كلّ سنة كالجمعيّات العادية، فهي تجتمع كلّما دعت الضرورة إلى ذلك، و لهذا فقد يكون عدم استدعاؤها في الحالة السابقة، بسبب سهو أو جهل من مسيّري الشركة بضرورة هذا الاستدعاء.

* و في كلّ الأحوال، و لأنّ المشرّع اعتبرها مخالفات، فإنّ تقادم الدعوى العموميّة المتعلّقة بالنصّين السابقين يكون بمرور سنتين كاملتين، و ذلك وفقا للمادة 9 من قانون الإجراءات الجزائية.

على الرغم من كون استدعاء الجمعيّة هو أوّل خطوة، فإنّ انعقادها يؤهّلها لممارسة السلطات المخوّلة لها، و لهذا فإنّه يجب حماية القواعد المتعلّقة به.

II- حماية قواعد انعقاد الجمعيّات العامّة :

تعتبر القواعد المتّبعة في انعقاد الجمعيّات العامّة للمساهمين ضمانات أساسيّة لهم و للشركة، و قد سبق و أن وضّحنا كيفيّة ذلك، و لهذا كان لا بدّ من توفير الحماية القانونية اللاّزمة لهذه القواعد. و لأنّ هذه القواعد تتضمّن إجراءات يجب إتباعها و شروط يجب توفّرها، فإنّه يمكن تقسيم دراسة هذه المسألة كما يلي :

1- الحماية القانونية لإجراءات انعقاد الجمعيّات العامّة :

بالرجوع إلى إجراءات انعقاد الجمعيّات العامّة و السابق تفصيلها، فإنّنا نجدها تتضمّن أساسا تكوين مكتب الجمعيّة و إعداد ورقة للحضور، و هما إجراءان مرتبطان ارتباطا وثيقا، حيث أنّ مكتب الجمعيّة هو المكلّف بإعداد ورقة الحضور[1]، كما أنّ هناك هدف مشترك من الإجراءين و هو ضمانة أساسيّة و المتمثّل في التأكّد من تمتّع المشاركين في الجمعيّة بصفة المساهم أو وكيل المساهم ، و بذلك التأكّد من توفّر شرط أساسي من شروط المشاركة في الجمعيّات العامّة ألا و هو شرط المصلحة .

و عليه فإنّنا نتساءل عن العقوبات المفروضة في حالة عدم احترام إجراءات انعقاد الجمعيّات العامّة ؟ سواء بعدم إتباعها، أو بمخالفة الأحكام القانونية المنظّمة لها ؟

---

[1] بالإضافة إلى مسيّري الشركة أنظر المادة 820 من القانون التجاري الجزائري.

أ- مكتب الجمعيّة :

لقد سبق و أن قلنا بأنّ الكثير من الإجراءات المتعلّقة بانعقاد الجمعيّات العامّة مستمدّة من العرف التجاري السائد، و فيما يتعلّق بمكتب الجمعيّة، فإنّ المشرّع الجزائري، و كما سبق القول، لم ينصّ صراحة على ضرورة تكوينه، و لكنّه ذكره عندما تكلّم عن ورقة الحضور و محضر الجمعيّة[1] ، فما هي النتائج المترتبة عن عدم تكوين المكتب ، أو تكوينه تكوينا غير صحيح ؟

*** المسؤوليّة المدنية :**

- دعوى البطلان :

هل يمكن إبطال مداولات جمعيّة عامّة لم يكوّن فيها مكتب أو كوّن تكوينا غير صحيح ؟

- طبقا للمادة 733 من القانون التجاري، فإنّ البطلان لا يتقرّر في الحالات السابقة، لأنّ المادة اشترطت صراحة لتقرير البطلان، مخالفة نصّ ملزم في القانون التجاري أو في القانون الذي يسري على العقود، و لا تكون المخالفة إلاّ إذا وجد نصّ ملزم تقع عليه، و بما أنّ المشرّع لم ينصّ على ضرورة تكوين مكتب الجمعيّة لا بنصّ ملزم و لا بغيره، فإنّه و استنادا لما سبق، لا يمكن إبطال هذه الجمعيّة.

و ما يدعّم هذا الاتّجاه هو أننا ، و بالرجوع إلى الأحكام الجزائيّة الخاصّة بشركات المساهمة ، لا نجد أي نصّ يعاقب جزائيا على عدم تكوين مكتب للجمعيّة أو تكوينه تكوينا غير صحيح ، و إنّما نجد مجرّد ذكر لمكتب الجمعيّة عندما عاقب المشرّع على عدم إعداد ورقة الحضور و محضر الجمعيّة، كما سوف نرى لاحقا.

- و قد أقرّ الاجتهاد القضائي الفرنسي بعدم بطلان مداولات جمعيّة عامّة لم يشكّل فيها المكتب بطريقة صحيحة[2].

- و نحن نرى أنّ في ما قيل اعتداء و مساس بحقوق المساهمين و حقوق الشركة، لأنّ وجود مكتب للجمعيّة أمر لا بدّ منه لضمان قانونيّة و انتظام الجمعيّة العامّة في كلّ جوانبها، فالمكتب هو الذي يتأكّد من صحّة و انتظام الوثائق التي يتضمّنها سجلّ الجمعيّة، و من صحّة الإجراءات السابقة لانعقادها، خاصّة تلك المتعلّقة بممارسة المساهمين لحقوقهم، و هو المكلّف بمراقبة مدى توفّر النّصاب و الأغلبيّة اللازمين لصحّة انعقاد الجمعيّة و صحّة القرارات التي تتّخذها، و بصفة عامّة فهو يسهر على التأكّد من انتظام و صحّة كلّ الوثائق و التصرّفات و الأعمال التي تناقش أو التي تساعد على اتخاذ قرارات داخل الجمعيّة.

من جهة أخرى، فإنّ لمكتب الجمعيّة دور أساسي في الحفاظ على النظام داخل الجمعيّات العامّة، و ذلك بتجنيبها الفوضى و الاضطراب .

---

[1] أنظر المواد : 681، 820 من القانون التجاري.

[2] R.M.JO DEB.AN 4 Nov.1970,p5074;Rev.société 1971,114;Paris 25 Janv.1972;Paris 11 Juillet 1981,Rev.société 1982,297,J-L SIBON.

و لا يمكن لمكتب الجمعيّة أن يقوم بهذه المهام على وجه صحيح إلاّ إذا كان مكوّنا تكوينا صحيحا، لأنّ هذا التكوين فقط هو الذي يجعلنا نتأكّد من أنّه سيمارس هذه المهام بكلّ نزاهة و شرف.

- ممّا سبق، فإنّنا نرى بأنّه من غير المنطقي و من غير الملائم عدم فرض عقوبات تحمي تأسيس المكتب و تكوينه، و لهذا فرأينا هو الأخذ بالمفهوم الواسع للنصوص القانونية، حتّى نستطيع استخراج الأساس القانوني الذي يمكن الاستناد إليه.

- بداية و فيما يتعلّق بضرورة تأسيس مكتب للجمعيّة العامّة، فإنّ ذلك يمكن استنتاجه ضمنا من المادة 681 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، و المتعلّقة بورقة الحضور، فبما أنّ من يقوم بإعداد هذه الورقة و يضع البيانات الخاصّة بها و يصادق عليها هو مكتب الجمعيّة، و نظرا لأهميّة هذه الورقة ، و لأنّ المشرّع حمى هذه المادة بنصّ جزائي و هي المادة 820 من القانون التجاري، فإنّنا يمكن أن نقول بأنّ المشرّع قد نصّ ضمنا على ضرورة تأسيس مكتب الجمعيّة و أنّ عدم تأسيسه قد يعرّض الجمعيّة للبطلان، باعتباره المسؤول عن إعداد ورقة الحضور.

- و في حالة الإقرار بهذا الأساس مع الجزاء المترتّب و هو البطلان، فإنّه لا يحكم بهذا الأخير إلاّ إذ كان الاعتداء خطيرا، أي إذا كان عدم تأسيس المكتب أو عدم تكوينه تكوينا صحيحا، قد أثّر و بشكل واضح على انتظام و صحّة الجمعيّة، أو انتظام وصحّة و اتّجاه النتائج التي خرجت بها و القرارات التي اتّخذتها ، مع منح مهلة للتصحيح وفقا للمادّة 736 من القانون التجاري.

- دعوى المسؤولية :

في كلّ الحالات فإنّ حقّ المساهم في طلب التعويض عن الضرر الذي لحقه يبقى مضمونا ، وذلك بما توفرّه له المادة 715 مكرر23 من القانون التجاري ، كما يمكن للمساهمين منفردين أو مجتمعين ،ووفقا للمادة 715 مكرر24 من القانون التجاري ، أن يقيموا دعوى الشركة بالمسؤولية على القائمين بالإدارة ، مطالبين بالتعويض عن الضرر الذي قد يلحق بالشركة من جراء عدم تكوين مكتب للجمعية أو تكوينه تكوينا غير صحيح .

***المسؤولية الجزائية :**

فيما يتعلّق بالعقوبات الجزائيّة اللاّزم وجودها لتوفير حماية أقوى، فإنّه يمكن الاعتماد على المادة 820 رقم 1 و 2، التي عاقبت على عدم إعداد ورقة الحضور كما سوف نرى، كما يمكن الاعتماد و بشكل أساسي على رقم 3 من نفس المادة و التي تكلّم فيها المشرّع و لأوّل مرّة و بشكل حصري على تكوين مكتب الجمعيّة، و إن كان كلامه قد جاء عامّا و غير مفصّل و ذلك في إطار معاقبته على عدم وضع محضر للجمعيّة.

و أساس ما سبق هو أنّ مكتب الجمعيّة هو المكلّف بإعداد ورقة الحضور و هو المكلّف بالتوقيع على محضر الجمعيّة، و أنّ عدم تأسيسه يؤدّي إلى عدم صحّة الوثائق، ما دام أنّ مصادقته عليها من الشروط الشكليّة الأساسيّة لهذه الصحّة، و بالتالي و بشكل متعدّي فإنّه يعاقب بنفس العقوبة على عدم تأسيس المكتب أو عدم صحّة تكوينه .

و يكون الاعتماد على النصّ السابق بفرض نفس العقوبة التي يقرّرها (و التي تخصّ ورقة الحضور و محضر الجمعيّة)، في حالة عدم تأسيس مكتب جمعيّة أو تأسيسه بشكل غير صحيح .
و إذا كانت الفرضيات و الاستنتاجات السابقة هي مجرّد حلول حاولنا إيجادها، معتمدين في ذلك على ارتباط مكتب الجمعيّة بورقة الحضور و محضر الجمعيّة من جهة ، و على أهميّة المكتب بالنسبة لحقوق المساهمين و الشركة من جهة أخرى، فإنّ هذا لا يعني أبدا عدم مطالبة المشرّع بتنظيم هذه المسألة و بشكل مستقلّ و واضح، فعليه النصّ صراحة على ضرورة تكوين مكتب للجمعيّة، سواء أكان عدم نصّه عليه حاليا راجع لنسيان منه أو عن قصد بغرض ترك تنظيمه للقانون الأساسي، فكما سبق القول لا يمكن ترك تنظيم المسائل ذات الأهميّة و التي تعتبر ضمانات خاصّة بالنسبة للمساهم، للقانون الأساسي الذي لا نعرف كيف سينظّمها ، و إضافة إلى النصّ على ضرورة تأسيسه فعلى المشرّع التفصيل في تكوينه و الأهمّ من ذلك حمايته بوضع قواعد تعاقب مدنيا و جزائيّا على مخالفة الأحكام المتعلّقة بتأسيسه أو بتكوينه.

ب- ورقة الحضور :

نظرا لأهميّة ورقة الحضور سواء بالنسبة للمساهمين أو بالنسبة للشركة، و التي سبق و أن بينّاها في أكثر من موضع، فإنّ المشرّع، و حرصا منه على ضرورة إعدادها و وفق شروط معيّنة، قد قرّر عقوبات تلحق كلّ من يعتدي على الأحكام المنظّمة لإعداد هذه الوثيقة.

1-المسؤولية المدنية :

*** دعوى البطلان :**

لقد نصّ المشرّع على ضرورة إعداد ورقة للحضور في المادة 681 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، و قد سبق و أن فصّلنا في هذه المادة . و لا يدلّ هذا النصّ على طبيعته من حيث القوّة الإلزاميّة، لكن و بالنظر لأهميّة ورقة الحضور و اعتبارها ضمانة للمساهمين و للشركة، و نظرا لاقتران النصّ بجزاء جنائي، فإنّنا نقول بأنّ نصّ المادة 681 هو نصّ ملزم. و عليه و طبقا للمادة 733 من القانون التجاري فإنّ مخالفة المادة السابقة، تؤدّي إلى بطلان مداولات الجمعيّة العامّة المنعقدة، أي أنّ عدم إعداد ورقة للحضور، أو عدم الالتزام بالشروط المفروضة في إعدادها قد يؤدّي إلى بطلان الجمعيّة العامّة المعنيّة.

و حفاظا على مصلحة الشركة فإنّ القاضي لا يجب أن يحكم بالبطلان إلاّ في الحالات التي يكون فيها الاعتداء قد أثّر بالفعل على سير الجمعيّة و مناقشاتها و على نتائج التصويت، و بصفة عامّة أن يكون

هناك مساس بالحقوق الأساسيّة للمساهم. و في كلّ الحالات فإنّه لا يمكن للقاضي أن يحكم بالبطلان في أقلّ من شهرين من تاريخ طلب افتتاح الدعوى، و هذا طبقا للمادة 736، و حسب نفس النصّ فإنّ للقاضي أن يمنح أجلا و لو بصفة تلقائيّة للتمكّن من إزالة أسباب البطلان.

*** دعوى المسؤولية :**

- إضافة لما سبق ،فإنّه يبقى للمساهم و في كلّ الحالات، حقّ المطالبة بالتعويض عن الضرر الشخصي الذي لحقه من جرّاء مخالفة المادة 681، و ذلك حسب المادة 715 مكرّر 23، ما دام أنّ هناك مخالفات ماسّة بأحكام تشريعيّة، و ترفع دعوى التعويض ضدّ القائمين بالإدارة، الذين تحدّد مسؤولية كلّ واحد منهم في الخطأ المرتكب، و ما يتبع ذلك من تعويض.

- كما يحقّ للمساهمين، منفردين أو مجتمعين، أن يرفعوا دعوى الشركة بالمسؤوليّة ضدّ القائمين بالإدارة، و لهم حقّ متابعة التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالشركة، و بالتعويضات التي يحكم لهم بها عند الاقتضاء، و ذلك طبقا للمادة 715 مكرّر 24 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

2- المسؤولية الجزائية :

لم يكتفي المشرّع بالجزاءات المدنيّة، و إنّما يعاقب بغرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها :1- الذين لم يقدّموا عمدا أثناء كل اجتماع للجمعيّة العادية للمساهمين ورقة الحضور موقعة من المساهمين الحاضرين و الوكلاء، مصادق عليها من مكتب الجمعيّة و المتضمّنة:

أ) أسماء و ألقاب و موطن كلّ مساهم حاضر و عدد الأسهم التي يملكها و كذلك عدد الأصوات الملحقة بهذه الأسهم.

ب) أسماء و ألقاب و موطن كلّ وكيل و عدد أسهم موكّليه و كذا عدد الأصوات الملحقة بهذه الأسهم.

ج) أسماء و ألقاب و موطن كلّ مساهم ممثّل و عدد الأسهم التي يملكها و كذا عدد الأصوات الملحقة بهذه الأسهم أو عدد التفويضات المسندة لكلّ وكيل عند عدم وجود هذه الإشارات .

2- الذين لم يلحقوا بورقة الحضور التفويضات المسندة لكلّ وكيل...".

من خلال هذه المادة يمكن إبداء الملاحظات التالية :

- بمقارنة هذه المادة مع المادة 681، باعتبار أنّ الأخيرة هي التي نصّت على الالتزام، و أنّ الأولى هي التي عاقبت على عدم القيام به، فإنّنا نلاحظ عدم وجود تناسق بين النصّين خاصّة فيما يتعلّق بالقالب الذي وضعت فيه الشروط ، و إن كانت الشروط من حيث المضمون هي نفسها.

- جاء حكم المادة 820 خاصّا بالجمعيّات العامّة العادية، و بالرجوع للنصّ الفرنسي فإنّنا نجد نفس الحكم، أي أنّ المشرّع لم يخطئ في ترجمة النصّ و إنّما قصد هذا الحكم، و في هذا تعارض مع نصّ المادة 681

التي جاءت عامّة، حيث نصّت على ضرورة إنشاء ورقة للحضور في "كلّ" جمعيّة، و حتّى المادة 650 الملغاة، و التي كانت تنظّم نفس المسألة، كانت تخصّ كلّ الجمعيّات سواء كانت عادية أو غير عادية. و نتساءل عن السبب الذي جعل المشرّع ينصّ على ضرورة مسك ورقة للحضور في كلّ الجمعيّات، ثمّ يأتي ليعاقب على عدم مسكها فقط بالنسبة للجمعيّات العامّة العادية ؟ و عن الحكم الذي يطبّق في هذه الحالة ؟

لا يوجد سبب منطقي يبرّر ما سبق قوله، لأنّ الأهداف المرجوّة من مسك ورقة الحضور لا علاقة لها بنوع الجمعيّة و لا باختصاصاتها، فورقة الحضور ضروريّة و ذات أهميّة في كلّ أنواع الجمعيّات، حتّى الجمعيّات الخاصّة و بالتالي فلا معنى لإلزام مسكها في نوع دون الآخر، و عليه فإنّه و في هذه الحالة ينبغي عند التطبيق أخذ المعنى الواسع للنصّ، و عدم التقيّد بما جاء في المادة 820 فقط ، لأنّ هذه المادة تستمّد سبب وجودها من المادة 681 فهي مقرّرة لحمايتها، و ما دام أنّ هذه الأخيرة تقرّر حكما، فلا يجوز للأولى أن تقيّد هذا الحكم أو أن تنقص من مجاله، لأنّ ذلك يتنافى مع روح القانون، ذلك أن هذا القيد يرد على ضمانة من الضمانات التي تساعد على عقد جمعيّات عامّة منظّمة و منتظمة.

* و في محاولة لتبرير الكثير من الملاحظات السابقة، فإنّنا نقول بأنّ السبب في عدم التّشابه و التعارض الموجود بين المادة 820 و 681، قد يرجع إلى كون هذه الأخيرة تمّ إدراجها بواسطة التعديل الذي شهده القانون التجاري في سنة 1993م عن طريق المرسوم التشريعي 93-08، بينما لم يتمّ تعديل المادة التي تحميها و هي المادة 820 و التي تمّ النصّ عليها في قانون 1975، إلاّ فيما يتعلق بقيمة الغرامات المفروضة ، و هو ما جعلها تميل أكثر إلى المادة 650 السابقة الذكر.

و لهذا، و لتجنّب التحايل و التأويلات السابقة، و التي قد لا تساعد على التطبيق الجيّد للنصوص، فإنّ على المشرّع التدخّل و في أقرب وقت بنصوص واضحة و صريحة و متناسقة يمحي بها كلّ غموض أو لبس، محافظا من خلالها على القواعد الأساسيّة لانعقاد الجمعيّات العامّة بطريقة تحفظ حقوق المساهم و مصالحه.

* و بالرجوع إلى نصّ المادة 820، فإنّ **المخالفة تقوم في ركنها المادي** بتوفّر العناصر الآتية :

- انعقاد جمعيّة عامّة (عادية كما جاء في نصّ المادة، و قد أبدينا تحفّظا على ذلك).

1- عدم مسك ورقة للحضور، أو مسكها و لكن مخالفة شروط إعدادها، سواء الشروط الموضوعيّة و المتعلّقة بالبيانات التي يجب أن ترد بها، أو الشروط الشكليّة و المتعلّقة بالتوقيع عليها من طرف المساهمين الحاضرين و الوكلاء، و المصادقة عليها من طرف مكتب الجمعيّة.

2- لم يتم إلحاق الوكالات و التفويضات الموجودة بورقة الحضور.

و للإشارة فإنّه و حسب النص لا يرتبط رقم 1 برقم 2 ،فكل منهما يشكل مخالفة مستقلة ، و إن كانوا يتعلقون بورقة الحضور .

* **أما عن الركن المعنوي** فإنّه يشترط لوقوع المخالفة و بالتالي تطبيق النصّ، أن يتوفّر عنصر القصد أو العمد، أي أن يكون هناك علم و إرادة متوجّهة إلى القيام بما سبق ذكره، و هو ما عبّر عنه المشرّع بـ "عمدا".

تكون العقوبة، و كما نصّت على ذلك المادة، غرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج، و ذلك حسب خطورة المخالفة و تأثيرها على الجمعيّة العامّة و المساهمين، و نحن نرى بأنّه يجب التشدّد أكثر في العقوبة المفروضة على هذه المخالفة، فما دام أنّ المشرّع لم يرى ضرورة لإدراج عقوبة الحبس، فإنّه ملزم على الأقلّ برفع قيمة الغرامة المفروضة، و هذا لتوفير حماية أكثر للقواعد المتعلّقة بورقة الحضور، نظرا لأهميّتها البالغة.

* و أخيرا، فإنّ العقوبة المنصوص عليها تطبّق على رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها، و قد استعمل المشرّع كلمة "أو"، حتّى يترك سلطة التقدير للقاضي، ذلك أنّ تحديد الشخص المسؤول، و توزيع قدر المسؤوليّة، يختلف من حالة لأخرى. و لأنّ إعداد ورقة الحضور و التأكّد من صحّة ما ورد فيها من بيانات، و المصادقة على ذلك هي من المهام الممنوحة أساسا لمكتب الجمعيّة، فإنّ المنطق و القواعد المتّبعة في فرض المسؤوليّة يقتضيان تسليط العقوبة السابقة على رئيس المكتب أو أعضائه ؟ !

إنّ تطبيق العقوبة على رئيس الشركة أو القائمون بإدارتها دون غيرهم، قد يجد أساسه في أنّهم من يسهر على تكوين المكتب و التأكّد من إعداد ورقة الحضور، و بالتالي فإنّ لهم الإشراف العام على تطبيق كلّ الإجراءات المتعلّقة بانعقاد الجمعيّات العامّة.

من جهة أخرى، فإنّه لا يمكن للمشرّع معاقبة مكتب الجمعيّة و هو لم ينصّ على ضرورة تأسيسه أصلا، و لعلّ معاقبة مسيّري الشركة و القائمين بالإدارة بدلا من مكتب الجمعيّة، مع ضرورة مصادقة المكتب على ورقة الحضور،هو خير دليل على ما سبق و أن قلناه عندما تكلّمنا عن الحماية القانونيّة للقواعد المتعلّقة بمكتب الجمعيّة، فالمشرّع و كأنّه يحثّ مسيّري الشركة ضمنا على تأسيس مكتب الجمعية.

و لا يمكن أن يكون انعقاد الجمعيّات العامّة صحيحا و منتجا لآثاره – و بعد القيام بالإجراءات السابقة- إلاّ بتوفّر شروط معيّنة، و ما دمنا في القسم المتعلّق بالحماية القانونيّة، فإنّه يجب معرفة الحماية القانونيّة لهذه القواعد.

2- الحماية القانونيّة لشروط انعقاد الجمعيّات العامّة :

يعتبر النصاب، و كما سبق القول، الشرط الأساسي لانعقاد الجمعيّات، و نظرا لأهميّته البالغة خاصّة بالنسبة للمساهمين، و التي سبق و أن شرحناها و فصّلنا فيها، فإنّنا نتساءل عن القواعد التي توفّر له الحماية القانونيّة و ذلك في حالة الاعتداء على أحكامه ؟

- المسؤولية المدنية :

*** دعوى البطلان :**

نصّت على ضرورة توفّر النّصاب لانعقاد الجمعيّات العامّة، المادّة 2/674 بالنسبة للجمعيّات غير العادية، و المادة 2/675 بالنسبة للجمعيّات العادية، فهل يعتبر الاعتداء على الحكم الذي جاءت به هذه النصوص، أمرا موجبا لبطلان مداولات الجمعيّات العامّة ؟

لم ينصّ المشرّع على ذلك صراحة، و عليه فيجب الرجوع للقواعد العامّة، و نقصد بذلك المادة 733 من القانون التجاري، و التي تشترط دائما و لتقرير البطلان، وجود اعتداء على نصّ ملزم، فهل النصوص السابقة هي نصوص ملزمة ؟

باستعمال المعيار المادّي أو اللفظي، فإنّنا نقول أنّ النصوص السابقة جاءت بصياغة عادية، لا تتضمّن ألفاظا و عبارات توحي بطبيعتها أو بقيودها الإلزاميّة، و هو ما يصعب معه تطبيق المادّة 733.

إلاّ أنّه و بالرجوع إلى مضمون النصوص السابقة، و بالنظر إلى المصلحة التي يحققها النّصاب للمساهمين باعتباره ضمانة من الضمانات الأساسيّة و الهامّة الممنوحة لهم، فإنّنا نقول و دون أدنى تردّد " أنّ النصوص المتعلّقة بفرض النّصاب هي نصوص ملزمة، و بالتالي فإنّ الاعتداء عليها يرتّب البطلان"، و بهذا نكون قد طبّقنا معيارا موضوعيا إن صحّت هذه التسميّة، و الذي يعتمد على معرفة مدى تعلّق النصّ بمصلحة المساهمين و مصلحة الغير[1]، و هو ما يتحقق دون شكّ في الأحكام المتعلّقة بالنّصاب.

و نذهب إلى أبعد من ذلك عندما نقول أنّ الأحكام المتعلّقة بالنّصاب هي من النّظام العام، بكلّ ما يترتّب على ذلك من نتائج، و منها بطلان كلّ ما يتّخذ مخالفة لهذه الأحكام. و ما نستند إليه في هذا الطرح، هو دائما الأهميّة البالغة التي تحيط بالأحكام المتعلّقة بالنّصاب، و ذلك بالنسبة للمساهمين وللشركة و حتّى للغير.

و لم يعاقب المشرّع الجزائري جزائيّا على الاعتداء على الأحكام المتعلّقة بالنصاب[2]و هذا ما يجعلنا نصرّ و نؤكّد على ضرورة التوسّع في تطبيق البطلان كلّما تعلّق الأمر بالنّصاب ، فمن غير المعقول خلوّ أيّ قانون من قواعد تحمي أحكام النّصاب مدنيّا و حتّى جزائيّا ؟ !

---

[1] جاء بهذا المعيار الاجتهاد القضائي الفرنسي، أنظر: doc.20Oct.1976,Rev.sociétés 1977,277
حيث اعتبر وفقا لهذا الحكم بأنّها تعتبر ملزمة، القاعدة التي تمنع تعيين مندوبي الحسابات في منصب إداريين، أو مدير عام أو كأعضاء في مجلس المديرين في الشركات التي يراقبونها، وذلك في مدّة أقلّ من خمس سنوات من تاريخ انتهاء مهامهم.
[2] إلاّ ما نصّت عليه ضمنا المادة 820 رقم 3 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

و إذا كان ما سبق هو تصوّر و اتّجاه المشرّع الجزائري، فإنّ المشرّع الفرنسي كان له رأي آخر، حيث نصّ صراحة[1]على اعتبارها باطلة مداولات الجمعيّات العامّة التي يتمّ فيها الاعتداء على الأحكام المتعلّقة بالنّصاب.

و على عكس الحالات السابقة، فإنّه لا يمكن القول بأنّ على القاضي و قبل الحكم بالبطلان، أن ينظر إذا ما كان للاعتداء تأثير على اتجاه التصويت و على حقوق المساهمين بصفة عامّة، ذلك أنّه في هذه الحالة، و بعدم احترام قواعد النّصاب، يكون الاعتداء و المساس بحقوق المساهمين قد وقع و بصفة أكيدة و حتميّة ، ولا يمكن تصحيحه أو الرجوع فيه، لأنّ الجمعية تكون قد اتّخذت قرارات خلافا لأحكام النّصاب.

كذلك و في هذه الحالة، فإنّه لا يتصوّر وجود إمكانيّة منح مهلة لتصحيح الوضع، فالتصحيح لا يمكن أن يكون إلاّ باجتماع جديد للجمعيّة ، و الذي يتوفر فيه النّصاب المطلوب قانونا.

***دعوى المسؤولية** :

في كلّ الحالات و الأوضاع، وبغض النظر عن تقرير البطلان من عدمه ، فإنّ حقّ المساهم في رفع دعوى تعويض عن الأضرار الشخصيّة التي لحقت به من جرّاء الاعتداء الواقع يبقى مضمونا، طبقا للمادّة 715 مكرّر 23، و ترفع الدعوى ضدّ القائمين بالإدارة باعتبارهم خالفوا أحكاما تشريعيّة مطبّقة على شركات المساهمة، و أنّ هذه المخالفات قد رتّبت أضرار أكيدة للمساهمين.

كما يمكن للمساهمين، و بالإضافة لدعوى التعويض، أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى الشركة بالمسؤوليّة ضدّ القائمين بالإدارة، و لهم متابعة التعويض عن كامل الضرر اللاّحق بالشركة[2]، و التي ستتضرّر حتما بمخالفة الأحكام المتعلّقة بالنّصاب، باعتبار أنّ هذه الأحكام هي في مصلحة المساهم و مصلحة الشركة .

من خلال ما تقدّم، نقول أنّ على المشرّع الجزائري التدخّل و بنصوص آمرة و صريحة لفرض حماية أكثر للأحكام المتعلّقة بالنّصاب بصفة خاصّة، و لقواعد انعقاد الجمعيّات العامّة بصفة عامّة، و ذلك بالنظر لأهميّة هذه القواعد و الأحكام التي يؤدّي تطبيقها إلى انعقاد جمعيّات منظّمة و معبّرة عن رأي جماعة المساهمين.

و إذا كانت قواعد انعقاد الجمعيّات العامّة مهمّة فإنّ تلك المتعلّقة بسيرها لا تقلّ عنها أهميّة، و هو ما يستدعي ضرورة حمايتها هي الأخرى.

---

[1] Art L225-121 Code de Commerce Français

[2] المادة 715 مكرّر 24 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

III- حماية القواعد المتعلّقة بسير الجمعيّات العامّة :

تسير الجمعيّات العامّة وفق قواعد و إجراءات يجب التقيّد بها، و هي، و كما سبق و أن بيّنّا، تتعلّق بافتتاح الجلسة و بقراءة التقارير و بفتح باب المناقشات، و التي نعتبرها أهمّ ما يجري داخل الجمعيّات العامّة، للأسباب التي تمّ شرحها.

و يعتبر العرف التجاري السائد هو مصدرنا لمعرفة هذه القواعد و الإجراءات، فالقوانين و التشريعات لا تنظّم عادة مثل هذه المسائل و تتركها إمّا للقانون الأساسي أو للأعراف السائدة، و قد سلك المشرّع الجزائري هذا السلوك، فكما سبق و أن رأينا، لم يتعرّض المشرّع لأيّ من هذه الإجراءات و القواعد.

و إذا كان العرف هو الذي فرض هذه القواعد، فإنّنا نتساءل : من سيفرض الحماية القانونيّة لها ؟ و نخصّ بالذكر هنا الحماية القانونيّة للمناقشات و ما تضمنه من حقّ المساهم في طرح الأسئلة و سماع الأجوبة ؟

1- تقصير القانون :

* لم ينصّ المشرّع على أيّ حكم يحمي القواعد المتعلّقة بسير الجمعيّات، لا بعقوبات جزائيّة و لا حتّى مدنيّة (ما عدا الأحكام العامة التي جاءت بها المادتين 715 مكرر 23 و 715مكرر24)، و هو أمر متوقّع ما دام أنّ المشرّع لم ينصّ أصلا على ضرورة التقيّد بهذه القواعد، ما عدا عندما أشار إلى قراءة التقارير من طرف مجلس الإدارة، و ذلك في المادة 676 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
*و يصعب بل و يستحيل في هذه الحالة تطبيق المادة 733 و المتعلّقة بالبطلان، فلا وجود لنصّ سواء ملزم أو غير ملزم، و مع عدم وجود جزاءات جنائيّة، فإنّه لا يبقى أمام المساهم إلاّ دعوى التعويض، التي يحقّ له رفعها للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه شخصيّا[1]، و ذلك ضدّ مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها، على أساس إمّا مخالفة الأحكام التنظيميّة، إذا كان القانون الأساسي ينظّم سير الجمعيّات، و إمّا الأخطاء التي ارتكبها هؤلاء و التي ألحقت ضررا بالمساهم.

* و كعقوبة أخرى فإنّه يحقّ للمساهمين أن يرفعوا دعوى التعويض و دعوى الشركة بالمسؤوليّة ضدّ مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها ، مطالبين بجبر الضرر اللاّحق بهم و بالشركة من جرّاء الاعتداء على القواعد السابقة، ذلك أنّ الاعتداء على قواعد سير الجمعيّات لا يعتبر اعتداء على الحقوق الفرديّة لكلّ مساهم فحسب، و إنّما هو اعتداء على جماعة المساهمين أو الجمعيّة العامّة.

[1] المادة 715 مكرّر 23 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

2- دور المساهمين :

و نظرا لأهميتها البالغة بالنسبة للمساهم، فإنّه و فيما يتعلّق بالمناقشات[1] و ما تتضمّنها من حقوق للمساهم لا سيما حقّه في طرح الأسئلة و الاستفسارات، مع التزام مسيّري الشركة بالإجابة عنها، و الذي نعتبره من أهمّ و أنجع الوسائل الممنوحة لممارسة الرقابة فإنّنا نقول، و ما دام أنّ المشرّع لم ينصّ لا على الحقّ و لا على الحماية القانونيّة له، بأنّه يجب على المساهمين أن يناضلوا قليلا للحصول على حقوقهم، فعليهم بالتكتّل و التجمّع للدفاع عن مصالحهم و حقوقهم، و ما دام أنّ تسيير المناقشات و تنظيم التدخّلات هو من المهام المسندة لمكتب الجمعيّة، فإنّ على المساهمين الضغط على هذا المكتب حتّى يمكنهم و بكلّ حريّة و راحة من التدخّل و طرح انشغالاتهم و استفساراتهم، و التي ستحدّد الإجابة عليها اتجاه تصويتهم. و بخصوص التزام مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها بالإجابة على أسئلة المساهمين و الذي هو حقّ أساسي لهم، فإنّنا نقول أنّه و في حالة عدم الإجابة أو في حالة الإجابة غير الكافية أو غير المقنعة، فإنّ الذي سيفرض العقوبة هنا ليس المشرّع و لا القانون، و إنّما الجمعيّة العامّة في حدّ ذاتها هي التي يجب عليها اتخاذ القرار اللاّزم، و الذي تعاقب من خلاله المسيّر أو القائم بالإدارة الذي أخلّ بالتزاماته، و ذلك بالإقالة أو برفع دعوى المسؤوليّة.

و بهذا فإنّنا نقول بأنّه، و فيما يتعلّق بسير الجمعيّات العامّة و حماية القواعد المتعلّقة به، لا بدّ أن يكون للمساهمين دور إيجابي و فعّال، فلا يمكن للمشرّع أن يتدخّل في كلّ تفاصيل العلاقة بين المساهم و الشركة، حتّى و إن كان التدخّل يجد تبريره في ضرورة توفير الحماية للطرف الضعيف في العلاقة ألا و هو المساهم.

* إنّ وسائل الرقابة الممنوحة للمساهم و لا سيما الحقوق التي كفلها له القانون، هي عبارة عن سلسلة مترابطة، إذا ضاعت منها حلقة فقدت السلسلة فائدتها و الأهداف المرجوّة منها، و لهذا فإنّ تجمّع المساهمين و تكتّلهم للدفاع عن حقوقهم و مصالحهم، كما في الحالة السابقة، لا يمكن أن يكون فعّالا و منتجا لأهدافه القريبة و البعيدة إلاّ إذا كان انعقاد الجمعيّة قد تمّ بشكل سليم بتوفّر كلّ الضمانات، و من قبل ذلك أن يكون لكلّ مساهم مشارك في الجمعيّة العامّة مصلحة أكيدة في هذه المشاركة ، و قبل هذا و ذاك أن يكون كلّ مساهم قد مارس و بطريقة جيّدة حقّه في الإعلام حتّى يكون على علم و دراية بما يجري داخل الشركة، عن طريق الاطّلاع على وثائق الشركة و مستنداتها، التي تكون، و للتأكّد من صحّتها، محلّ فحص و تدقيق من مندوب الحسابات. و تعتبر كلّ المراحل و الخطوات و الحقوق السابق ذكرها و

[1] لقد سبق و أن تناولنا مضمون المناقشات، و لا سيما مبدأ ثبات جدول الأعمال و العقوبات المفروضة في حالة الخروج على هذا المبدأ، ألا و هي بطلان مداولات الجمعيّة مع اشتراط توفّر مجموعة من العناصر.

شرحها ضروريّة حتّى يقوم أيّ تجمّع أو تكتّل للمساهمين بحماية حقوقهم و تمكينهم من الرقابة.
و يعتبر أهمّ تجمّع و تكتّل للمساهمين هو ذلك الذي يحصل عند ممارستهم لحقّهم في التصويت.

إنّ إعلام المساهم و كلّ القواعد المنظّمة للجمعيّات العامّة، بدءا بالدعوة و مرورا بالمشاركة و انتهاء بالمناقشات، إنّما هي تمهيد لممارسة الحقّ الأساسي ، و دون مبالغة، الحقّ الأصيل الذي يتمتّع به المساهم و الذي يجسّد به ملكيته لجزء من الشركة، ألا و هو الحقّ في التصويت.

المبحث الثاني

حقّ المساهم في التصويت داخل الجمعيّات العامّة.

إنّ انفراد الجمعيّات العامّة للمساهمين باتخاذ قرارات هامّة و حاسمة تخصّ نشاط الشركة، كما يمكن أن تتعلّق بحياتها و مستقبلها، لهو أكبر دليل على تمتّع هذه الجمعيّة بالسلطة العليا، و بسلطة التقرير داخل الشركة. و ما يدعّم ذلك و يؤكّده أنّ القرارات التي تتخذها الجمعيّات العامّة سواء العادية أو غير العادية، هي قرارات واجبة التنفيذ و التطبيق فورا من طرف الجهاز التنفيذي للشركة، دون أن يكون له حقّ التعديل، أو حتّى إعطاء تفسير مغاير للقرارات المتّخذة.

و في محاولة لمعرفة أسباب ما سبق ذكره، و مصدر القوّة التي تتمتّع بها القرارات السابقة، نقول أنّ قرارات الجمعيّات العامّة هي المظهر الخارجي و الحيّ للإرادة الجماعيّة للمساهمين في الشركة، هذه الإرادة التي يمثّل اتباعها و الانصياع لها مظهرا من مظاهر ملكيّة المساهمين للشركة و تعبيرا عن الوجه الديمقراطي الذي تتّسم به شركات المساهمة.

و لأنّ الإرادة الجماعيّة هي مجموع الإرادات فإنّه و لأجل الوصول و التعرّف على الإرادة الجماعيّة للمساهمين حول مسألة معيّنة، فإنّه يجب معرفة إرادة كلّ مساهم على حدا، و بتوجّه كلّ إرادات المساهمين أو أغلبيتها إلى حلّ معيّن للمسألة المطروحة، نحصل و بالجمع على الإرادة الجماعيّة الواجبة الإتباع و التطبيق و يتمّ ذلك كلّه داخل الجمعيّات العامّة.

إنّ الوسيلة العمليّة لمعرفة إرادة كلّ مساهم، هي قيام هذا الأخير بممارسة حقّه في التصويت داخل الجمعيّات العامّة.

إنّ الحقّ في التصويت هو أهمّ و أبرز حقّ يكتسبه المساهم و يتمتّع به بمجرّد انضمامه للشركة، و هو و كما سبق القول، المظهر الخارجي و العملي لحقّ المساهم في الرقابة، و سندرس هذا الحقّ من خلال التعرّض للقواعد و الضوابط المتعلّقة بتصويت المساهم (المطلب الأوّل)، ثمّ، و باعتباره حقّا، للأخطاء التي يمكن ارتكابها عند ممارسته و كيفيّة حماية المساهم منها (المطلب الثاني).

المطلب الأوّل

النظام القانوني لتصويت المساهم

إنّ تصويت المساهم يخضع لقواعد و ضوابط يجب إتباعها و التقيّد بها، و هذا لكونها تشكّل ضمانات أساسيّة تدعّم حقّه في ممارسة رقابة قويّة، كما أنّها تهدف إلى حماية مصلحة الشركة و ذلك من خلال حسن ممارسة المساهم لحقّه في التصويت، هذا الحقّ الذي يقرّر لشخص محدّد دون سواه (الفرع الأوّل)، و الذي يمارسه تحت غطاء ضمانات محدّدة (الفرع الثاني)، و كلّ ذلك للوصول إلى قرارات تخدم مصالحه (الفرع الثالث).

الفرع الأوّل

أهميّة التصويت و صاحب الحقّ فيه

باعتبار التصويت حق فإن له صاحب يتمتع به ، لكن و قبل تحديده فإنه يجب تبيين أهمية هذا الحق بالنسبة لصاحبه .

I- أهمية الحق في التصويت :

إنّ الشخص و بمجرّد مشاركته في تكوين رأسمال شركة المساهمة يكتسب صفة المساهم، و يكتسب مع هذه الصفة حقوقا فرديّة، منها ما هو مالي، و يتعلّق الأمر أساسا بحقّ المساهم في الحصول على الأرباح، و الناتجة عن متاجرة و مضاربة الشركة برأس المال الذي توفّر لديها من خلال مساهمات الأفراد، كما أنّ له حقا آخر لا يقلّ أهميّة عن الأوّل، ألا و هو حقه في رقابة الشركة التي استثمر أمواله فيها ، وذلك بمختلف وسائل و مظاهر هذه الرقابة.

و لعلّ الركن الرئيسي و العنصر الأساسي لحقّ المساهم في الرقابة هو تمتّعه بحقّ التصويت داخل الجمعيّات العامّة، هذا الحقّ الذي تمهّد لممارسته حقوق أخرى، كالحقّ في الإعلام، و الحقّ في المشاركة في الجمعيّات، و الحقّ في المناقشات و المداولات، فكلّ هذه الحقوق إنّما فرضت لحسن و سلامة و صحّة و ملائمة ممارسة الحقّ في التصويت.

يمنح الصوت للمساهم سلطة داخل الشركة، و هو ما يميّزه عن باقي المدخّرين[1]، بل و هو ما يميّز الشريك في شركة المساهمة عن المدخّر الذي يضع أمواله في مؤسّسة مالية.

و في نفس السياق، فإنّ الصوت و التصويت هو الذي يسمح للمساهم بالتعبير عن رأيه و إرادته، و إبداء تصوّراته و اعتقاداته حول كلّ المسائل المدرجة في جدول الأعمال، و بالتالي فهو يحاول بهذا الحقّ تنفيذ و تطبيق الحلول التي يراها مناسبة حول كلّ ما يتعلّق بنشاط الشركة و مستقبلها، و ذلك باتخاذ قرارات حاسمة و مهمّة. و المشاركة في اتخاذ هذه القرارات، و التي لا يمكن اتخاذها من غير

---

[1] كأصحاب شهادات الاستثمار و سندات الاستحقاق.

المساهمين، تجعل كلّ مساهم يمارس ليس فقط الرقابة و إنّما السيطرة على الشركة بتوجيهها إلى ما يرى فيه حماية لحقّه و لمصالحها. و في محاولة للتفصيل أكثر فيما يتعلّق بموضوع هذا الحقّ أو محلّه، فإنّنا نقول بأنّ تصويت المساهم في الجمعيّات قد يكون إبراءا لذمّة المسيّرين أو القائمين بالإدارة، كالمصادقة على الحسابات السنويّة و على الميزانيّة، أو المصادقة على الاتفاقات المبرمة ما بين الشركة و أحد مسيّريها، و بصفة عامّة المصادقة على كلّ ما يشترط فيه مصادقة أو ترخيص الجمعيّة العامّة. و في هذه الحالة فإنّ الصوت يسمح للمساهم بالتعبير إمّا عن ثقته و اطمئنانه، و إمّا عن شكّه و عدم اقتناعه، و تشكّل إمكانيّة التعبير هذه وسيلة رقابة فعّالة و مؤثّرة بالنسبة للمساهم، خاصّة إذا علمنا أنّ ما ينتج عن هذا التعبير قد يؤدّي إلى آثار قد تكون خطيرة، فعدم اقتناع المساهمين الممثّلين لأغلبيّة الأصوات بما قدّمه مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها سيؤدّي إلى عدم المصادقة على تسييرهم و بالتالي عدم إبراء ذمّتهم، ممّا قد ينتج عنه إقالتهم و ربّما حتّى مساءلتهم مدنيّا و جزائيّا.

و قد يهدف تصويت المساهم إلى اتخاذ قرارات هامّة و مصيريّة بالنسبة للشركة، كتغيير مقدار رأسمالها بالزيادة أو بالنقصان، أو تغيير شكلها أو حتّى إدماجها أو حلّها، و في كلّ هذه الحالات فإنّ تصويت المساهم على قرار من القرارات السابقة ستجعله على اطلاع تامّ بكلّ تفاصيل هذا القرار و بكلّ معطياته، و بمدى ملاءمته لمصلحة الشركة، و بهذا فالمساهم و عن طريق الصوت يراقب و يسيطر في نفس الوقت

II- صاحب الحق في التصويت و القواعد المتبعة في توزيع الأصوات :

1- صاحب الحق في التصويت :

إنّ صاحب الحق في التصويت ، هو نفسه صاحب الحق في المشاركة في الجمعيات العامة ، و الذي سبق و أن حدّدناه بدقة ، ذلك أن مشاركة الشخص في الجمعيات العامة تعني بالضرورة تصويته فيها ،و هذا الأخير لا يكون إلا من طرف الشخص المشارك في الجمعية .

وعليه ، فإن صاحب الحق في التصويت هو المساهم كأصل ، أو وكيله سواء وكالة اتفاقية أو قانونية،بالنسبة للأسهم المملوكة على الشّيوع يرجع الحق لواحد من الشركاء على الشّيوع ، بالنسبة للأسهم المحملة بحقّ انتفاع يرجع الحق للمنتفع في الجمعيات العادية ، و لمالك الرقبة قي الجمعيات غير العادية،أما الأسهم المرهونة فالذي يصوت عنها هو المساهم المدين الرّاهن .

و بالرجوع للواقع العملي، فإنّ ممارسة المساهم (بالمعنى الواسع للكلمة ، الذي يضم كل الأشخاص المبيّنين ،حسب الحالة) لحقه في التصويت تكون عن طريق استعماله لعدد معيّن من الأصوات، و التي ترجع إليه بوصفه شريكا، و بما أنّ عدد الأصوات داخل الجمعيّات العامّة محدود، فإنّه يتوجّب معرفة كيفيّة توزيع الأصوات بين المساهمين.

2- القواعد المتّبعة في توزيع الأصوات بين المساهمين :

يقسّم رأس مال الشركة إلى حصص (و هي حصص متداولة في ظلّ شركات المساهمة) و تخوّل كلّ حصّة حقوقا مالية و أخرى غير مالية، و التي تتعلّق أساسا بحماية الحقوق المالية. و يقول المنطق أنّه كلّما زاد عدد الحصص التي يملكها الشخص كلّما زادت الحقوق التي تخوّلها له، و بإسقاط ذلك على حقّ المساهم في التصويت نقول أنّ الحقّ في التصويت الذي يتمتّع به المساهم يتناسب مع النسبة التي شارك بها في رأس مال الشركة، فلكلّ مساهم عدد من الأصوات يساوي عدد الأسهم التي اكتتب بها و التي تمثّل جزءا من رأس مال الشركة[1] ، ويعبر عن هذا بمبدأ أساسي ألا وهو مبدأ التناسب بين عدد الأصوات و نسبة رأس المال المشارك بها ، و لا يعتبر تطبيق هذا المبدأ مسألة اختيارية، بل هي مسألة واجبة .

أ- أهمية مبدأ التناسب و تطبيقاته:

إنّ ما يتضمّنه مبدأ التناسب هو أمر منطقي، فالسبب الرئيسي و الأساسي الذي منح المساهمين حقوقا داخل الشركة هو ذلك المبلغ المالي الذي دفعه الشخص للشركة، مساهمة منه في تكوين رأسمالها، و الذي أصبغ عليه صفة المساهم. و بالتالي فالحقوق و المصالح المالية و الماديّة هي التي تخوّل المساهم حقوقا أخرى و لا سيما حقّ رقابة الشركة، هذا الحقّ الذي تقرّر له أساسا لتمكينه من الحفاظ على أمواله المودعة بالشركة، و الاطمئنان على حسن استثمارها.

و من البديهي القول بأنّ زيادة نسبة الأموال التي شارك بها المساهم ستؤدّي و بالضرورة إلى زيادة حقوق الرقابة التي يتمتّع بها، فكلّما زادت مصالح المساهم المادية داخل الشركة وجب زيادة حقّه في الاطمئنان عليها.

إنّ الترجمة العمليّة لما سبق ذكره تؤدّي إلى القول بأنّ المساهم يتمتّع بعدد من الأصوات – و التي تمثّل الحقّ في الرقابة- بحسب عدد الأسهم التي يمتلكها- و التي تمثّل النسبة المشارك بها في رأس المال-، و القول بغير ذلك سيؤدّي إلى اختلال التوازن بين مصلحة المساهم الماديّة و حقه في الرقابة، هذا الاختلال الذي قد ينتج عنه الإضرار بالشركة و بالمساهمين. إن امتلاك مساهم أو عدّة مساهمين لعدد من الأصوات يفوق بكثير نسبة رأس المال التي ساهموا بها، قد يؤدّي إلى عدم جديّة و تهاون هؤلاء المساهمين في ممارسة الرقابة اللازمة، نظرا لقلة مصلحتهم الماديّة و ضآلتها مقارنة مع عدد الأصوات و السلطة التي يملكونها، فهم و في كلّ الحالات لن يخسروا الكثير، و هو ما سيضرّ بالشركة و بباقي المساهمين، و يزداد الوضع خطورة إذا توفّر عنصر سوء النيّة. وفي الحالة العكسية فإنّ زيادة الحقوق المالية للمساهم عن عدد الأصوات التي يملكها ، يجعل له تأثير ضعيف على قرارات الجمعيّات العامّة أو في الإرادة الجماعيّة، بالرغم من أنّه يملك مصلحة ماديّة معتبرة، و يكون هذا التّأثير ضعيفا حتّى و لو مارس الرقابة بكلّ وسائلها و أشكالها.

---

[1] المادة 684 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

و لاستكمال الصّورة نقول أنّه، كلّما زادت مصلحة المساهم الماديّة داخل الشركة، كلّما حرص على حماية و ضمان حسن استغلال أمواله، و ذلك عن طريق ممارسة رقابة جديّة و مؤثرة و فعّالة داخل الشركة، هذه الرقابة التي يكون الصوت و سيلتها الرئيسيّة، و لهذا وجب التمسّك بمبدأ التناسب و كلّ قاعدة تنصّ على خلاف ذلك تعدّ كأن لم تكن.

و لقد تبنّى المشرّع الجزائري صراحة مبدأ التناسب و نصّ عليه، من خلال المادّة 684 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، و التي تقابلها المادّة 654 من القانون التجاري لسنة 1975م و التي كانت تنصّ على نفس الحكم قبل أن تلغى، و كذلك في المادّة 603 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

و بالرغم ممّا سبق ذكره عن أهميّة مبدأ التناسب، فإنّ هناك استثناءات ترد عليه و تحتّم استبعاده.

ب- الاستثناءات الواردة على مبدأ التناسب :

هناك استثناءات مصدرها القانون و أخرى مصدرها النظام الأساسي للشركة.

*** الأسهم الاسمية :**

يستثني القانون في المادّة 715 مكرّر 44 فئة من الأسهم العادية الاسميّة، حيث خصّ هذه الأسهم بامتياز و هو إمكانيّة تمتّعها بحقوق في التصويت تفوق ما تمثّله في رأسمال الشركة[1]، و هذا خلافا لمبدأ التناسب بين حقوق التصويت و عدد الأسهم المملوكة. و تعتبر هذه الأسهم ممتازة ، بالرغم من أنّ المشرّع وصفها بالعادية، و لكن اشترط فيها أن تكون اسميّة : فالأسهم كما هو معلوم تنقسم من حيث ملكيتّها إلى أسهم اسميّة و أسهم للحامل، فلماذا خصّ المشرّع الأسهم الاسميّة بهذا الامتياز دون الأسهم لحاملها ؟ إنّ الأمر قد يرجع إلى عدّة أسباب، فالمشرّع ربّما قصد من ذلك تشجيع الأفراد على الاكتتاب بالأسهم الاسميّة لما لهذا النوع من فائدة تعود على الشركة و على مساهميها، فالأسهم الاسميّة و على عكس الأسهم للحامل، تمكّن الشركة من التعرّف على مساهميها، بل و تمكّن المساهمين من التعرّف على بعضهم البعض و هو ما يسمح لهم بالاتّحاد و التجمّع و التكتّل لتكوين النسب اللاّزمة للقيام بأيّ إجراء فيه مصلحتهم و مصلحة الشركة ، كما أنّ اكتتاب المساهمين بأسهم اسميّة يكوّن نوعا من الثقة و الوفاء بينهم و بين الشركة، و يجسّد نوعا من الاستقرار و الثبات في العنصر البشري لها ألا و هم الشركاء ، و ذلك ما قد يؤدّي إلى اهتمام أصحاب هذه الأسهم بالشركة، فيمارسون حقّهم في الإعلام و يحضرون الجمعيّات العامّة و يصوّتون داخلها ، و هم يقومون بكلّ هذا لشعورهم بأنّهم شركاء في هذه الشركة و بأنّهم مسؤولون عنها، و أنّ أمرها يعنيهم.

و على العكس ممّا سبق، فإنّ صاحب الأسهم للحامل قد يشعر بأنّه عابر سبيل على هذه الشركة، و بأنّه غريب عنها، فلماذا يهتمّ بها و يضيّع وقته فيها، و بهذا تكون العلاقة بينه و بين الشركة في أضيق الحدود،

---

[1] فإذا انقلبت لحاملها فقدت هذا الامتياز أنظر : سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ص250 ، 251 و د.مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص326.

و هو ما يضعف الجانب الشخصي بين الشركاء[1] . و لعلّ كلّ ما سبق هو ما جعل المشرّع يكافئ أصحاب الأسهم الاسميّة بإعطاء فئة منهم حقوقا في التصويت تفوق عدد الأسهم التي بحوزتها، و بمنح الفئة الثانية حقّ الأفضليّة في الاكتتاب بأسهم أو سندات جديدة.

و نحن نرى، و على الرغم من كلّ ما سبق قوله،بأنّ منح الامتياز السابق قد يؤثّر سلبا فيما يتعلّق برقابة المساهم، لأنّ هذا الامتياز يخرج بنا عن مبدأ التناسب، هذا المبدأ الذي يعتبر ضمانة أساسية لكلّ المساهمين بل و للشركة قبلهم ، لأنّه يؤكّد و يركّز على ضرورة تناسب المصلحة مع السلطة التي يملكها المساهم حتّى نضمن أنّ القرارات المتّخذة تخدم مصلحة الشركة و كلّ المساهمين فيها، و لهذا فإنّه لا تجب المبالغة في تقرير هذا الامتياز.

و يقرّر تقسيم الأسهم الاسميّة العادية إلى الفئتين المذكورتين أعلاه، الجمعيّة التأسيسيّة دون غيرها، فعند بداية مشوارها تنشئ الشركة مثل هذه الأسهم.

*** شهادات التصويت و شهادات الاستثمار :**

تقوم شركات المساهمة بإصدار شهادات الحقّ في التصويت مرفوقة بشهادات استثمار، حيث نصّ المشرّع الجزائري من خلال المرسوم التشريعي 93-08 ، المعدّل و المتمّم للقانون التجاري[2]، على إمكانية إصدار الشركة لشهادات الحقّ في التصويت و لشهادات استثمار، و ذلك بمناسبة زيادة رأس مال الشركة أو عن طريق تجزئة الأسهم الموجودة.

ونتساءل عن علاقة أو مدى تأثير إصدار شهادات الحقّ في التصويت على مبدأ التناسب، و بالتالي على رقابة المساهم ؟

إنّ السهم، و كما سبق و أن قلنا، يخوّل حقوقا مالية و أخرى غير مالية لا سيما الحقّ في الرقابة، و من أجل الحفاظ على مصلحة الشركة و المساهمين فيها، فإنّ الحقوق المالية لكلّ مساهم يجب أن تساوي الحقوق غير المالية الممنوحة له، فالشركة تقسّم رأسمالها إلى أسهم و تحدّد وفقا لذلك عدد الأصوات التي تقابلها، و هذه الأصوات هي التي تحمي هذا السهم و تعبّر عنه.

و بإسقاط ما سبق على إصدار الشركة لشهادات الحقّ في التصويت و شهادات استثمار، فإنّنا نقول بأنّ الشركة هنا قد فكّكت السهم إلى حقوق مالية و أخرى غير مالية[3]،و أجازت التعامل فيها و بشكل منفصل،

---

[1] إلاّ أنّه وبما أنّ شركات المساهمة هي شركات رؤوس أموال، و هي بحاجة مستمرّة للمال من أجل القيام بمشاريع ضخمة و استثمارات كبيرة، و نظرا للتطوّر العالمي للأسواق المالية و البورصة، فإنّ شركات المساهمة حاليا تعتمد أكثر فأكثر على الأسهم و السندات للحامل، لأنها تساعد على تجسيد مبدأ من المبادئ التي تقوم عليها هذه الشركات، و هو مبدأ تداول الأسهم و السندات، هذا التداول الذي يحقق أرباحا ضخمة في ظلّ البورصة.

[2] أنظر المواد 715 مكرّر 6 و ما بعدها من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[3] أنظر المادة 715 مكرّر 62 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

و ذلك سيؤدّي بدون شكّ إلى الإخلال بمبدأ التناسب، و هو ما سيؤثّر سلبا على رقابة المساهم، مادام أنّ المبدأ السّابق ضروري و حتمي لحسن ممارستها.

و التصوّر العملي للوضعيّة السابقة يتجسّد في كون بعض المساهمين و الذين يفضّلون امتلاك شهادات استثمار، أو حتّى أصحاب شهادات الاستثمار، سيملكون الكثير من المال و القليل من السلطة نظرا للعدد الضئيل الذي يملكونه من الأصوات، و هذا ما لا يمكّنهم من ممارسة رقابة تتناسب و مالهم من مصلحة ماديّة. أمّا البعض الآخر من المساهمين و الذين يفضّلون امتلاك شهادات الحقّ في التصويت فإنّهم سيملكون الكثير من السلطة نظرا لما يتمتّعون به من أصوات، لكن مقابل ذلك سيحوزون على القليل من المال ، و هذا ما قد يجعلهم يهملون ممارسة حقّ الرقابة الذي لا يتناسب مع مصلحتهم الماديّة، بل و أكثر من ذلك فقد يتواطئون مع مسيّري الشركة أو منافسيها للإضرار بها و بباقي المساهمين.

و في جملة وجيزة نقول أنّ هذه الوضعيّة تساعد فئة قليلة من المساهمين على السيطرة على الجمعيّات العامّة.

و تجنّبا لما سبق ذكره، فإنّ المشرّع حاول التخفيف من حدّة هذه الوضعيّة، و ذلك باشتراطه عدم إصدار شهادات استثمار و شهادات الحقّ في التصويت بنسبة تفوق ربع رأسمال الشركة[1] ، و نصّه أيضا على عدم جواز التنازل عن شهادة الحقّ في التصويت بدون شهادة استثمار، غير أنّه يجوز التنازل عنها لحامل شهادة استثمار[2]، و الهدف من ذلك هو أن يكون للمساهم مصلحة في التصويت ضمانا لجدّية هذا التصويت و نزاهته،كما أعطى المشرّع سلطة التقرير فيما يخصّ إصدار هذه الشهادات إلى الجمعيّة العامّة للمساهمين[3] [4] ، ضمانا منه لحسن استعمال هذه الإمكانيّة.

إلاّ أنّ القواعد السابقة تحدّ و لا تلغي الأخطار و الأضرار التي قد تلحق بالشركة و بالمساهمين من جرّاء التوزيع غير المتوازن للحقوق التي يخوّلها السهم. و لعلّ المشرّع من خلال تقرير إمكانيّة إصدار شهادات الحقّ في التصويت و شهادات استثمار قد حاول مواكبة التشريعات الأخرى، التي أصبحت ترى في شركات الأسهم نظاما لجمع رؤوس الأموال و الربح، و ليس عقد شركة بمفهومه القانوني، و أنّ العنصر الشخصي و البشري أي الشركاء ليس له أيّ اعتبار. و يمكننا أن نقول في هذه الحالة بأنّه قد بولغ في تجسيد فكرة أنّ هذه الشركات نظام و ليس عقد، كيف لا و حقّ المساهم في الرقابة هو محلّ تعامل، فهذا أكبر دليل على أنّ شخص المساهم لم يصبح محلّ اهتمام و بشكل مبالغ فيه، و أنّ مفهوم المشاركة و الشريك هو أخر ما تفكر فيه شركات الأسهم حاليا.

---

(1) المادة 715 مكرّر 66 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
(2) المادة 715 مكرّر 67 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
(3) المادة 715 مكرّر 66، السابقة الذكر.
(4) لم يحدّد المشرّع نوع الجمعيّة العامّة، و نحن نرجّح أنّها الجمعيّة العامّة غير العادية، لأنّ الأمر يتعلّق بتوزيع سندات و شهادات تمثّل حقوقا في غاية الأهميّة، كما أنّ الأمر يتعلّق بزيادة رأس مال الشركة و اشتراط المشرّع تقديم تقرير خاص من مندوب الحسابات، لهذا فالرّاجح أنّها الجمعيّة العامّة غير العادية.

*** الحدّ من حقوق التصويت :**

كما يمكن أن تتقرّر زيادة في حقوق التصويت ، يمكن أن يتقرّر تخفيضها، لكن ذلك يكون مصدره إمّا القانون و إمّا القانون الأساسي للشركة .

ـ الحدّ القانوني :

*****و هذا ما أقرّه المشرّع الجزائري حينما نصّ على عدم إمكانيّة تجاوز عدد الأصوات التي يتمتّع بها المساهم نسبة 5% من العدد الإجمالي للأسهم[1]، أي أنّ لكلّ مساهم عدد من الأصوات حسب عدد الأسهم التي اكتتب بها، إلاّ أنّه إذا تجاوز هذا العدد 5 % من العدد الإجمالي للأسهم، خفّض عدد الأصوات إلى النسبة المذكورة. و يطبق هذا التحديد على المساهم كما يطبّق على الوكيل[2]. و نحن لا ندري لماذا جعل المشرّع الوعاء من الأسهم و ليس من الأصوات، فالمفروض النسبة المحدّدة تكون من عدد الأصوات و ليس من عدد الأسهم، و ما يزيد الأمر تعقيدا هو إمكانيّة اختلاف الأسهم من حيث عدد الأصوات التي تمنحها. و نقول أنّ المشرّع ربّما قصد أنّ الحدّ الأقصى لعدد الأصوات هو العدد الذي يخوّله مجموع 5 % من العدد الإجمالي للأسهم، إلاّ أنّه و رغم ذلك فإنّ هناك صعوبة في معرفة الحدّ الأقصى في حالات معيّنة، و لهذا فعلى المشرّع التوضيح أكثر فيما يخصّ هذه المسألة باعتبارها مسألة في غاية الأهميّة بالنسبة للمساهم و حقّه في الرقابة.

و قد كلن القانون التجاري لسنة 1975م و في نفس المادّة يحدّد الحدّ الأقصى لعدد الأصوات التي يمكن للمساهم التصويت بها داخل الجمعيّات العامّة بـ 10 أصوات، فإذا امتلك المساهم أكثر من 10 أصوات خفّض العدد إلى 10[3].

و على الرغم من أنّ هذا التحديد ورد عند الكلام عن الجمعيّات التأسيسيّة، إلاّ أنّ ألفاظ النصّ التي جاءت شاملة و فضفاضة، و الغاية المرجوّة من هذا التحديد، و التي سنبيّنها لاحقا، تجعلنا نقول أنّ المشرّع قد قصد كلّ أنواع الجمعيّات العامّة، أو على الأقلّ الجمعيّات العامّة غير العادية، باعتبار أنّ القرارات المتّخذة ضمن هذه الأخيرة تشترك و إلى حدّ كبير مع القرارات المتّخذة في الجمعيّات التأسيسيّة من حيث الأهميّة و القوّة، هذا إذا اعتبرنا أنّ المشرّع قد خصّ الجمعيّات التأسيسيّة لأهميّة القرارات المتّخذة في إطارها.

---

[1] المادة 603 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] المادة 603 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[3] و تراجع المشرّع عن تحديد عدد الأصوات بالأرقام و تعويضه بنسبة، يعود ربّما لتغير نظرته لشركات المساهمة محاولا بذلك مواكبة التشريعات الأخرى، فلم يعد ينظر إليها على أنّها شركات بسيطة فيها عدد محدود من المساهمين و بالتالي عدد محدود من الأصوات، فلا فرق بالتالي بينها و بين باقي أنواع الشركات الأخرى، و إنّما أصبح ينظر إليها على أنّها شركات رؤوس الأموال الضخمة و الاستثمارات الكبرى، و بالتالي فهي تضمّ عددا ضخما من المساهمين مع ما يقابلهم من أصوات.

* و عن علاقته بمبدأ التناسب فإنّ فرض هذا التحديد يسبب الخروج عن المبدأ ، و لعلّ ما دفع بالمشرّع إلى النصّ على هذا الاستثناء هو حرصه على عدم تركيز أغلبيّة الأصوات بيد أقليّة من المساهمين، ذلك أنّ سيطرة أقليّة من المساهمين على أغلبيّة الأصوات داخل الجمعيّة العامّة قد يضرّ بالشركة و بباقي المساهمين فيها (و لا سيما في حالة التعسف) و خاصّة بحقّهم في الرقابة، لأنّ السيطرة على الجمعيّة العامّة تعني السيطرة على الشركة ككلّ.

و يتحقّق الضّرر و الخطر السابق، عندما تغلب الأقليّة المتحكّمة مصالحها الشخصيّة على حساب مصالح باقي المساهمين و بالتالي مصلحة الشركة، و يكون الخطر أعظم لو حصل اتفاق ضار بين هذه الفئة و بين القائمين بإدارة الشركة أو منافسيها، فتضيع بذلك حقوق صغار المدّخرين و خاصّة حقّهم في الرقابة، و من جهة أخرى، فإنّ المنطق يقول ، وكما سبق تبيينه ، بأنّه كلّما زاد عدد المساهمين المشاركين في اتخاذ القرار كلّما اقترب هذا القرار من الصواب، فتمتّع كلّ المساهمين بعدد متساوي أو متقارب من الأصوات أفضل بكثير من تمتّع عدد قليل منهم بأغلبيّة الأصوات، خاصّة إذا كانت القرارات المتّخذة على قدر من الأهميّة. و كما أنّ مصدر التحديد يمكن أن يكون القانون، فإنّ للقانون الأساسي مكان محجوز في هذه المسألة.

- الحدّ النظاميّ :

* طبقا للمادّة 685 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، فإنّه يمكن للقانون الأساسي للشركة أن يحدّد عدد الأصوات التي ترجع لكلّ مساهم في الجمعيّات العامّة، فتستطيع الشركة أن تنصّ في قانونها الأساسي على الحدّ الأقصى من عدد الأصوات التي ترجع لكلّ مساهم في الجمعيّات العامّة.

و لعلّ الهدف من هذه الإمكانيّة هو نفسه المذكور في الفقرة السابقة فيما يتعلّق بالتحديد القانوني، أي عدم تركيز أغلبيّة الأصوات في يد فئة قليلة من المساهمين، لما في ذلك من خطر سبق تفصيله.

و لوجود نفس الإمكانيّة في القانون الفرنسي، فإنّ لجنة عمليّات البورصة الفرنسيّة انتقدت هذا التحديد، معلّلة ذلك بكونه لا يشجّع الأفراد على الاكتتاب بأسهم الشركات المسعّرة هذا من جهة، و من جهة أخرى فإنّ الأغلبيات المسيطرة التي يخشى منها، يمكن أن تتكوّن نتيجة تكتّل المساهمين فيما بينهم، و لهذا فهي ترى بعدم جدوى هذا التحديد . و نحن نرى بالرغم من هذا، أنّ هذه الإمكانيّة و إن كانت لا تقضي على الأغلبيّات المسيطرة، إلاّ أنّها تنقص منها و بشكل كبير، فتجمّع و تكتّل المساهمين و حصولهم على أغلبيّة مسيطرة في ظلّ شرط التحديد ليس بالأمر السهل و اليسير، و حتّى و إن حصل فإنّ التأثير لن يكون بنفس قوّة التأثير في غياب هذا الشرط .

* لكن، و من جهة أخرى، يجب التأكيد و بقوّة على وجوب حسن استغلال و استخدام هذه الإمكانيّة، لأنّ سوء استخدامها سيؤدّي إلى حرمان المساهم من أهمّ و أقوى و أبرز حقّ يتمتّع به ألا و هو حقّه في

التصويت وبالتالي حقّه في الرقابة، و لهذا و خلافا للتحديد الذي فرضه المشرّع فإنّ التحديد الذي ينصّ عليه القانون الأساسي له ضوابط و شروط، أهمّها و أبرزها عدم المساس، و من خلال هذا التحديد، بمبدأ أساسي و ضمانة هامّة للمساهمين، ألا و هو مبدأ المساواة بين المساهمين. فقد يعمل مسيّرو الشركة أو مؤسّسوها على الحدّ من عدد الأصوات التي تملكها فئة معيّنة من المساهمين دون الفئات الأخرى، مستغلّين بذلك عدم كفاءة و تخصّص و معرفة هذه الفئة، أو عدم إحاطتهم علما بحقوقهم داخل الشركة، كما يحظر أن يشمل هذا التحديد مساهما دون غيره، نظرا لما يتمتّع به هذا المساهم من خبرة و تجربة و دراية و تأثير داخل الجمعيّات العامّة ، فيعملون على كبحه و إسكات صوته بتحديد حقّه في التصويت.

و ستؤدّي الفرضيات السابقة لو تحققت إلى خلق أغلبيات وهميّة، و هذا ما يشكّل خطرا كبيرا على الشركة و على المساهمين المعتدى عليهم.

من جهة أخرى فإنّ المساهمين الذين يشكّلون الأغلبيّة (أغلبيّة حصص و ليس أغلبيّة عدديّة)، قد يستغلّون السلطة التي يملكونها داخل الجمعيّات العامّة، و يدرجون بند في القانون الأساسي يحدّ من أصوات الأقليّة داخل الجمعيّات العامّة.

إنّ في كلّ ما سبق اعتداء على حقّ أساسي محمي مدنيّا و جزائيّا، ألا و هو الحقّ في التصويت، كما أنّ فيه اعتداء على مبدأ أساسي ألا و هو مبدأ التناسب، ذلك أنّ الوضعيّات السابقة تؤدّي إلى عدم التوازن بين مصلحة المساهم الماديّة و بين حقّه في الرقابة ، و المشرّع عندما منح إمكانيّة التحديد في القانون الأساسي لم يمنحها لخلق هذه الوضعيّات الضارّة بالشركة، و إنّما منحها لتحقيق غاية أو هدف هو أساسا في مصلحة كلّ المساهمين، فإذا تمّ استغلال هذه الإمكانيّة في عكس ذلك فإنّ في هذا اعتداء على حقوق المساهمين.

نتيجة لما سبق ، فإنّ المشرّع ومن خلال النّص السّابق قد جاء بحكم يمنع الوصول إلى الوضعيات السابقة ، وذلك بقوله : " بشرط أن يفرض هذا التحديد على جميع الأسهم دون تمييز فئة عن أخرى ".

و كخلاصة نقول أنّ لكلّ مساهم الحقّ في الرقابة، و لا يجوز الإنقاص من هذا الحقّ إلاّ إذا شمل هذا النقص حقوق جميع المساهمين و بنفس القدر الذي يحافظ به على التناسب الذي كان موجودا من قبل.

و أخيرا، و مهما كان نوع التحديد و شكله، فإنّه و في كلّ الحالات يجب منح لكلّ سهم صوت على الأقلّ[1]، و لا يمكن بأيّ حال من الأخوال، و مهما كانت المعطيات، الخروج عن هذا المبدأ، لأنّ الخروج عنه يعني حرمان المساهم من حقه في التصويت، و في ذلك اعتداء على أهمّ حقّ يتمتّع به المساهم.

و بالرغم ممّا سبق، و بما أنّ تمتّع الفرد بأيّ حقّ يفرض عليه حتما واجبات و التزامات محدّدة، فإنّه و في بعض الأحيان يحرم المساهم من الحقّ في التصويت .

---

[1] المادة 684 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

III- موانع التصويت :

على الرغم من اعتباره أهم حق يتمتع به المساهم ، إلا أنّ هناك حالات يحرم فيها المساهم من حقه في التصويت ، وذلك إمّا لعدم قيامه بالالتزامات الواقعة على عاتقه ، وإمّا لعدم ملائمة التصويت في حالات محددة .

1- وجود مصلحة شخصيّة :

يحرم المساهم من التصويت في الجمعيّات حين يكون له فيه مصلحة شخصية، و قد سبق و أن أشرنا إلى هذه النقطة عند تعرّضنا لكيفيّة حساب نصاب الجمعيّات العامّة : ففي حالة تقديم المساهم لحصّة عينيّة مثلا، فإنّه يحرم من حقّ التصويت عند مصادقة الجمعيّة العامّة على تقدير هذه الحصّة[1]، و هذا خوفا من تحيّز المساهم لمصلحته على حساب مصلحة الشركة.

كذلك في حالة زيادة رأسمال الشركة مع تقرير إلغاء حقّ التفاضل في الاكتتاب لصالح شخص أو أكثر، فإنّه لا يمكن للمستفيدين من الأسهم الجديدة التصويت و لا يحسب النصاب و الأغلبيّة إلاّ بعد طرح الأسهم التي يملكونها[2].

و أخيرا، فإنّه لا يمكن للقائم بالإدارة أو المدير أن يصوّت عند المصادقة على الاتفاقيّات التي أبرمها مع الشركة[3]، و ذلك دائما خشية تغليب مصلحته الشخصيّة على حساب مصلحة الشركة.

إلاّ أنّ المساهم الذي أدخل في جدول الأعمال مشاريع قرارات، فحقّه في التصويت لا يزول بالرغم من أنّه قد يكون صاحب مصلحة، و ذلك لعدم وجود نصّ قانوني صريح يحرمه من هذا الحقّ، فحرمان المساهم من هذا الحقّ لا يمكن أن يتقرّر بدون وجود نصّ قانوني حتّى و لو كان هناك خلاف و تعارض ما بين مصلحة الشركة و مصلحة المساهم[4] ، بالإضافة إلى أن قيام المساهم بإدخال مشاريع قرارات لا يعني بالضرورة أن له مصلحة شخصية يريد حمايتها .

2-عدم أداء المساهم لالتزاماته :

يحرم المساهم و بالإضافة إلى حقوقه المالية، من حقّه في المشاركة و بالتالي في التصويت داخل الجمعيّات العامّة ، و تخصم أسهمه من حساب النصاب[5]، و ذلك في حالة عدم قيامه بدفع ما تبقى من قيمة الأسهم التي اكتتب بها في الآجال المحدّدة[6] [7] إذا كانت الشركة قد أنذرته شهر من قبل و طالبته بالدفع و انقضت المدّة و لم يدفع . و هذا أمر منطقي، فالمال الذي يساهم به الشخص في رأس مال شركة

---

[1] المادة 603 فقرة 3 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[2] المادة 700 فقرة 2 من نفس القانون .
[3] المادة 628 فقرة أخيرة من نفس القانون.
[4] مكّي فلّة، المرجع السابق، ص 61
[5] المادة 715 مكرّر 49 فقرة 1 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[6] المادة 715 مكرّر 49 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[7] المادة 715 مكرّر 49 من نفس القانون.

المساهمة هو الذي يجعل له مصلحة داخلها ، يسعى إلى حمايتها و الحفاظ عليها، و هذا المال هو الذي يبرّر تمتّع المساهم بعدّة حقوق اتّجاه الشركة، فالشخص يكتسب صفة المساهم و يتمتّع بحقوق داخل الشركة، لا سيما حقّه في الرقابة، نتيجة مشاركته و مساهمته في تكوين رأسمالها، و بالتالي فعدم تنفيذه لهذا الالتزام يحرمه من كلّ الحقوق المخوّلة له و منها الحقّ في التصويت ، و لا يسترجع المساهم حقّه في المشاركة و التصويت ، إلاّ بعد سداده لكافة مستحقات الشركة[1].

و لأنّ الأحكام و القواعد التي تناولناها في هذا القسم تتعلّق بصاحب الحقّ في التصويت أي المساهم، فإنّه و حتّى بغياب الحالات و الوضعيّات السابقة و التي تحرم المساهم من هذا الحقّ، و بالتالي تمتّعه بحقّ التصويت ، فإنّه لن يستفيد من ممارسة هذا الحقّ و لن يحقّق الأهداف و الغايات المرجوّة منها إلاّ بتوفّر قواعد و شروط معيّنة، و التي نطلق عليها تسمية ضمانات.

الفرع الثاني

ضمانات و ضوابط تصويت المساهم

إنّ كلّ الأحكام و القواعد التي تنظّم حقّ المساهم في التصويت و تحميه تعتبر ضمانات للمساهم، كونها تمكّنه من ممارسة هذا الحقّ و بالطريقة السليمة التي يحمي بها مصالحه في الشركة، كما تحميه من أيّ اعتداء قد يقع على هذه الممارسة .

و بغضّ النظر عمّا سبق، فإنّنا و عندما نتكلّم عن الضمانات الأساسيّة للمساهم و المتعلّقة بحقّه في التصويت، فإنّنا نقصد تلك القواعد و الأحكام التي نضمن من خلال تطبيقها ، ممارسة سليمة و حقيقيّة لهذا الحقّ ، و التي تترجم بالممارسة الجديّة و الممارسة المعبّرة عن رأي المساهم و موقفه. و بذلك فإنّ هذه القواعد لا تشكل ضمانات بالنسبة للمساهم فقط و إنما للشركة أيضا ، لأنّها هي التي نحّقق بها الأهداف و الغايات المرجّوة من التّصويت .

و تكون ممارسة الحقّ في التصويت جديّة إذا كان للمساهم مصلحة كافية تجعله يحرص و يثابر لاستعمال أصواته في الاتّجاه الذي يحقّق مصالحه و مصلحة الشركة، و الضمانة المتعلقة بهذه المسألة هي مبدأ التناسب بين عدد الأصوات التي يتمتّع بها المساهم و نسبة مساهمته المالية في الشركة، و قد سبق و أن فصّلنا في هذا المبدأ و الاستثناءات الواردة عليه، مع الإشارة إلى أنّنا فضّلنا دراسته عند تعرّضنا لصاحب الحقّ أي المساهم، و ذلك باعتباره المعيار و الآلية المتّبعة في توزيع الأصوات بين المساهمين، و بالتالي تحديد مقدار الحقّ الذي يرجع للمساهم.

أمّا و فيما يتعلّق بالممارسة المعبّرة للحقّ في التصويت فهي تتعلّق أساسا بمقارنة اتجاه تصويت المساهم مع إرادته و رغبته الحقيقيّة، مع ضرورة تعبير الطريقة المتبعة في التصويت عن هذه الإرادة ، و

---

[1] أنظر المادة 715 مكرّر 49 فقرة 3 من نفس القانون .

الضمانة المتعلّقة بهذه المسألة هي مبدأ أساسي ألا و هو مبدأ حريّة التصويت، بالإضافة إلى ضرورة التصويت بطرقة معبرة عن اتجاه المساهم . و عند البداية بمبدأ حريّة التّصويت فإنّنا يجب أن نعرف ما المقصود بهذا المبدأ ؟ و ما هي الأهداف المرجوّة منه ؟ و كيف يتمّ تطبيقه ؟

I- مبدأ حريّة التصويت :

1- مضمون المبدأ و أهميّته :

إنّ الحريّة في التصويت تشّكل مبدأ من المبادئ الأساسيّة المطبّقة في الجمعيّات العامّة، و تعتبر ضمانة أساسيّة للمساهمين، و قاعدة جوهريّة و رئيسيّة لحقهم في الرقابة.

إنّ ممارسة المساهم لحقّه في الإعلام، و حضوره و مشاركته في الجمعيّات العامّة، هذه الأخيرة التي تقوم على مبدأ المداولات، فيتناقش المساهمون و يستفسرون و يطرحون أسئلة و يتلقون إجابات عنها، و ذلك بعد أن يستمعوا للتقارير المرفوعة للجمعيّة بمختلف أنواعها و واضعيها، إنّما الهدف منه هو تبيين الحقيقة و إيضاح الصّورة و شرح الوضعيّة الحقيقيّة، حتّى يصل كلّ مساهم إلى قناعة يصوّت من خلالها بكلّ حريّة على ما يرى فيه مصلحة له كصاحب حصّة، و مصلحة للشركة، كإطار تستثمر فيه هذه الحصّة.

و عليه فإنّه لا يمكن تصوّر تصويت صحيح و محقق لأهدافه و بالتالي لرقابة سليمة، بدون أن يتمتّع كلّ مساهم بحريّة تامّة في إبداء رأيه و التعبير عن إرادته بالتصويت على ما يراه مناسبا ، و ذلك من خلال ما اطّلع عليه و شهده قبل و أثناء انعقاد الجمعيّات العامّة.

وبصياغة أخرى ، فإنّ المساهم الذي مارس حقّه في الإعلام، و حضر الجمعيّة العامّة و شارك فيها بكلّ جديّة، لا يمكن أن نقول أنّه مارس رقابة فعّالة و سليمة إذا صوّت في غير الاتّجاه الذي يحمي به مصلحته و يحافظ به على ماله و مصلحة الشركة، فالمساهم الذي يصوّت بخلاف قناعته التي وصل إليها، محقّقا بذلك مصلحة فئة معيّنة من المساهمين، أو مصلحة المسيّرين، أو حتّى مصلحة الغير، يستحسن به عدم ممارسة حقّه في التصويت تماما، خاصّة إذا توافر في الأطراف السابقة سوء نيّة تضرّ بالشركة.

و كخلاصة نقول أنّ التأثير على اتجاه تصويت المساهم سيعني بالضرورة هدم و انهيار حقّه في الرقابة، خاصّة إذا كان الاتّجاه المفروض في غير مصلحته و لا مصلحة الشركة.

من خلال ما سبق، تتبيّن لنا أهميّة مبدأ حريّة التصويت، هذا المبدأ الذي لم تنصّ عليه التشريعات صراحة ، و إنّما كان مصدره الاجتهاد القضائي و لا سيما الفرنسي ، فقد بدأ بروز هذا المبدأ من خلال قرار من محكمة التجارة بباريس في 20 أكتوبر 1902م[1]، و في هذه القضيّة أرسل مجلس الإدارة رسالة

[1] JS.1903,67.

إلى المساهمين يطلب فيها منهم عدم بيع أسهمهم قبل انعقاد الجمعيّة العامّة القادمة، و التي ستدعى لتقرير تخفيض رأس مال الشركة، و طلب منهم أيضا الموافقة و المصادقة على هذا التخفيض في هذه الجمعيّة .

فكان قرار الجمعيّة العامّة بالتخفيض مهاجما من طرف المساهمين الذين يملكون الأقليّة في رأس المال، حيث اعتبروا الجمعيّة ضحيّة لتوجيهات المجلس.

و شدّدت المحكمة في قرارها على أنّه يمنع على المساهمين أن يتنازلوا عن حريّتهم في التصويت، و ذلك عن طريق الالتزام داخل مجموعة من المساهمين الذين يملكون أكثريّة الأسهم، بالموافقة على جميع القرارات المقترحة، أو الالتزام بالتصويت و لزمن محدّد في اتجاه تحدّده هذه المجموعة.

كما أقرّت المحكمة بأنّ تصويت المساهم يجب أن يكون شخصيّا و نابعا عن قناعته وحده، و كقاعدة عامّة ، فإنّه لا يمكن للمساهم التنازل عن حريّته في التصويت[1]. فهل لهذه القاعدة استثناءات أو تلطيفات عند التطبيق ؟

2- مجال تطبيق المبدأ و الإطار التشريعي لذلك :

يطبّق مبدأ حريّة التصويت أحيانا بصفة مطلقة ، بطريقة لا تدع أيّ مجال للاستثناءات، إلاّ أنّه و في أحيان أخرى يترافق تطبيقه مع عدمه و ذلك حسب كلّ حالة.

أ- التنازل عن الحقّ في التصويت :

***** كتطبيقات عمليّة لمبدأ حريّة التصويت و بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإنّه يمنع على المساهم أن يتنازل نهائيا عن حقّه في التصويت سواء بعوض أو بغير عوض، لصالح مساهم آخر أو لصالح الغير، فالتنازل عن الحقّ في التصويت يعني التنازل عن حقّ الرقابة، و بالتالي عن حماية مصلحته المالية، و هو بمعنى الكلمة فصل ما بين الحقوق المالية و حقوق الإدارة و الإشراف على الشركة من خلال الرقابة . من جهة أخرى فإنّ إعطاء هذا الحقّ لشخص آخر قد يؤدّي إلى الإضرار بالشركة و بباقي المساهمين، فمنحه لمساهم آخر سيؤدّي إلى الإخلال بمبدأ التوازن بين حقوق التصويت و الحصّة المشارك بها، و تبقى حصّة المتنازل دون حقّ رقابة يحميها و يضمن حسن استغلالها، أمّا إذا كان المتنازل له من الغير، فإنّ الخطر سيكون أعظم، خاصّة إذا كان هذا الغير يسعى إلى الإضرار بالشركة و إلحاق خسائر بها، و ما يدعّم هذا الطرح التساؤل الآتي : ما هو السبب الذي يسعى من أجله شخص غريب للحصول على حقوق تصويت داخل شركة ليست له فيها أيّة مصلحة ماديّة ؟ !

إنّ تنازل المساهم عن حقّه في التصويت و اكتفائه بالحقوق المالية فقط ، لا يهدم مفهوم الرّقابة فحسب، بل و يجرّد الصلة بينه وبين الشركة من كلّ جانب شخصي، و هذا ما يؤثّر على مفهوم و فلسفة عقد الشركة ككلّ.

---

[1] أنظر في نفس الاتجاه. trib.com.Seine,9 Déc.1920,JS,1924,517

* و كثيرا ما يحدث التنازل عن الحقّ في التصويت عندما تكون الأسهم لحاملها، فيستطيع المساهم إيداع سنداته باسم شخص آخر ليتنازل عن حقه في التصويت[1].

و قد أقرّ الاجتهاد القضائي الفرنسي بأنّه لا يمكن للمساهم فصل حقه في التصويت عن السند الذي يملكه، فلا يمكنه بالتالي منح وكالة دائمة، و لا يمكنه كذلك القيام بتعهّد مطلق بالتصويت في الاتجاه الذي يحدّده من في مصلحته التعهّد، و في حالة حدوث ذلك فإنّ هذه الوكالة و هذا التعهّد باطلان. و يطبّق الحكم حاليا بشكل واسع، و هو لا يخصّ فقط اتفاقات العرقلة Syndicat de Blocage، و التي سيتمّ تفصيلها لاحقا[2].

و كما سنرى ، فإنّ المشرّع الجزائري قد عاقب كلّ من تقدّم زورا للمشاركة في الجمعيّات العامّة للمساهمين كمالك للأسهم.

و إذا كان مبدأ حريّة التصويت قد ضمن تطبيقه في حالة التنازل النهائي عن الحقّ في التصويت، نظرا لما يشكّله و يحققه هذا التنازل من خطر و ضرر على المساهمين و الشركة، فإنّه و في حالات أخرى قد لا يضمن هذا التطبيق.

ب- **اتفاقات التصويت** (les conventions de vote):

إنّ الاتفاقات حول التصويت هي تلك الاتفاقات التي من خلالها يتعهّد مساهم أو عدّة مساهمين و يلتزم اتجاه شركاء آخرين أو مساهمين آخرين، أو حتّى اتجاه الغير، بالتصويت في اتجاه معيّن، أو بعدم التصويت بمناسبة واحد أو أكثر من القرارات.

و تسمّى أيضا اتفاقات تصويت، العقود التي يقوم فيها شريك أو مساهم ببيع، إيجار أو التنازل عن حقّه في التصويت، مع الحفاظ على الحقوق الأخرى المتّصلة بالسهم.

و أخيرا فإنّها تعتبر اتفاقات تصويت تلك الاتفاقات، سواء أكانت نظاميّة أم لا، التي تتعهّد فيها مجموعتان من المساهمين ببلوغ النسب القانونيّة للنصاب أو الأغلبيّة، و ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، و باتخاذ عن طريق اتفاق جماعي قرارات في الجمعيّات العامّة .

- آثار الاتفاقات على حرية المساهم في التصويت :

وفقا للتعاريف و المفاهيم السابقة فإنّ اتفاقات التصويت تمسّ بمبدأ حريّة التصويت، و لهذا فإنّنا نتساءل عن مدى صحّة هذه الاتفاقات ؟ كما نودّ أن نعرف ما إذا كان يجب أن ينصّ القانون الأساسي على هذه الإمكانيّة ، أم أنّ هذا الالتزام يمكن أن يكون في إطار اتفاقيات غير نظاميّة ؟ هل تعقد هذه الاتفاقات مع المساهمين فقط ، أم يمكن عقدها مع الغير ؟ و أخيرا، ما مدى صحّة التصويت الناتج عن تنفيذ هذه الاتفاقات ؟ إنّ الاتفاقات السابق ذكرها تشكّل اعتداءا و تهديدا لمبدأ حريّة التصويت، ذلك أنّ التزام

---

[1] Joseph Hamel, « le droit spécial des sociétés anonymes »,Dalloz,Librairie,Paris,1955,pp.331, 332.
[2] أنظر المادة 814 فقرة 2 من القانون التجاري المعدل و المتمم.

المساهم بالتصويت في اتجاه معيّن قد يحرمه من إمكانيّة اختيار القرار السليم و المناسب ، و الذي يحافظ به على مصلحته داخل الشركة، و في هذا كما قلنا تهديم للرقابة و إلغاء لوظيفتها .

كما أنّ هذا النوع من الاتفاقات يحرم المساهم من إمكانيّة تغيير قراره الذي كان قد اتخذه قبل انعقاد الجمعيّات ، فبعد مشاركته في الجمعيّة و سماعه النقاشات و الشروحات، فإنّ المساهم قد يغيّر رأيه و يصوت على قرار آخر غير الذي كان ينوي التصويت عليه ، نظرا لما في هذا القرار من نفع و مصلحة له و للشركة، و هذه هي الفائدة العمليّة لمبدأ التداول الذي تقوم عليه الجمعيّات العامّة.

إضافة إلى ما سبق، فإنّ هذا النوع من الاتفاقات غالبا ما يقترن بسوء النيّة ، فغالبا ما تهدف هذه الاتفاقات لتحقيق مصلحة فئة من المساهمين على حساب الباقي منهم ، و هو ما يعني سيطرة و تحكّم هذه الفئة في الشركة و فرضها لرأيها على الجماعة تحقيقا لمصالحها، و في هذا اعتداء على مبدأ المساواة بين المساهمين و على حقهم في الرقابة . و كما سبق تبيينه في أكثر من موضع، فإنّ الوضع يكون أخطر لو أبرمت هذه الاتفاقات مع الغير من منافسي الشركة و أعدائها،فيتحكّمون في الشركة بطريقة غير مباشرة ، و هو ما قد يعصف بها و بحقوق المساهمين فيها.

- نظرة القانون لاتفاقات التصويت و موقف المشرع الجزائري :

***** لكلّ ما سبق، و لأنّ النصوص القانونيّة لم تنظّم بشكل كاف الاتفاقات حول التصويت، فإنّ الاجتهاد القضائي الفرنسي يتردّد كثيرا في الحكم بصحّة هذه الاتفاقات، و يميل أكثر إلى تقرير بطلانها و بطلان المداولات الناتجة عنها، ذلك أنّ تحديد مدى صحّة الاتفاقات تحيط به الكثير من الصعوبات خاصّة عند البحث عن مدى وجود سوء النيّة من عدمه[1] . و بصفة عامّة، فإنّ المحاكم الفرنسيّة لا تقرّ بصحّة هذه الاتفاقات إلاّ إذا كانت تهدف : إمّا لتنظيم المساهمين، خاصّة الذين يملكون أقليّة الأسهم فيجتمعون للدفاع عن حقوقهم مع اشتراط أن تكون حول نقاط محدّدة ، و أن لا يكون الاتفاق جامدا . و إمّا تلك الاتفاقات التي تبرم حماية لمصلحة الشركة أو مصلحة المساهمين. و بشكل عام فالمحاكم تأخذ بعين الاعتبار مدى صحّة رضاء المتعاقدين من جهة، و المصلحة التي يمكن للاتفاق تمثيلها للشركة من جهة أخرى.

و خارج الحالات السابقة فإنّ المحاكم و كما سبق القول، تتردّد في الحكم بصحّة هذا النوع من الاتفاقات. و كأمثلة عن ذلك : إنّ الاتفاقات التي تعطي للمساهم عدّة خيارات و التي يمكن تبريرها بكونها

---

[1] Jeantin, « les conventions de vote,Rev.Jur.com, n° spécial Novembre 1990, p.124,et, Viandier : observations sur les conventions de vote,JCP,1986,I,3253. à voir aussi : Seine,11Janv.1938,JS1938,301,Basvieux, et, Paris,4 Mai 1960,D,1960,637,Dalsace .

في مصلحة الشركة هي اتفاقات مقبولة[1]، لكن يمنع الاتفاق على أنّ المتعهّد ليس فقط يصوّت على قرار معيّن، و لكن أيضا يلتزم بعدم طلب تعديله لاحقا[2]، لأنّ في ذلك تقييد للمساهم الذي و نتيجة لتغيّر الظروف و الأوضاع أصبح يرى بأنّ القرار الذي صوّت عليه من قبل لا يخدم مصلحته و لا مصلحة الشركة، فيبادر إلى طلب تعديله أو يصوّت على هذا التعديل، و هي وسيلة هامّة و فعّالة لممارسة حقّه في الرقابة و لا يجب بأيّ حال من الأحوال حرمانه منها. فالاتفاق الذي يلتزم فيه المتعهّد بالتمسّك بترشيح المتعهّد له لمنصب إداري[3]، لا يمنع المتعهّد من التصويت على إقالة المتعهّد له بعد ذلك، إذا رأى بأنّه أصبح غير ملائم لهذا المنصب لأيّ سبب كان، فالاجتهاد القضائي لا يعتبر ذلك تعدّيا على الاتفاق الذي انقضت آثاره بالتصويت الأوّل، و بالتالي فلا يلتزم المتعهّد بالتعويض عن الضّرر الذي قد يتمسّك به المتعهّد له طبقا لقواعد المسؤوليّة العقديّة.

* وبالرجوع للنصوص القانونيّة، و رغم عزوفها عن التنظيم الدّقيق لهذه المسألة، فإنّ المشرّع الفرنسي جاء في سنة 1937م بمرسوم نصّ فيه على " تعتبر باطلة و آثارها باطلة، في أحكامها الأساسيّة أو الثانويّة، الشروط التي تهدف إلى المساس بحريّة ممارسة الحقّ في التصويت داخل الجمعيّات العامّة للشركات التجاريّة ".

و قد تمّ استقبال هذا النصّ آنذاك باستياء نوعا ما، لأنّ تطبيقه حرفيّا يؤدّي إلى نتائج غير مرغوب فيها، فكما يقول أحد الكتّاب[4] " إذا طبّقنا النصّ بحرفيته فإنّ قواعد القانون الأساسي التي تحدّد العدد الأقصى من الأصوات التي يمكن أن يحوزها المساهم داخل الجمعيّات العامّة، و القواعد التي تحدّد العدد الأدنى من الأسهم الواجب حيازتها من المساهم لدخول الجمعيّات العامّة، و كذلك اشتراط وضع المساهم الحائز لأسهم للحامل، أسهمه في مكان محدّد قبل انعقاد الجمعيّات العامّة بأيّام، فكلّ هذه الأحكام تعتبر باطلة، لأنّ فيها و حسب النصّ السابق اعتداء على حريّة ممارسة الحقّ في التصويت ".

أمّا قانون 1966م فلم يعد تنظيم الأمر بنفس الطريقة، فقد نصّ على الجزاء الجنائي للذين عقدوا أو ضمنوا أو وعدوا بمزايا، و هذا لأجل التصويت في اتجاه معيّن أو لعدم التصويت.

* و نفس الحكم جاء به المشرّع الجزائري في المادّة 814 فقرة 3 من القانون التجاري، حيث خصّ هذا الفعل بعقوبتي الحبس و الغرامة ، وسنقوم بدراسة هذه المخالفة بالتّفصيل في القسم الموالي . و بهذا فالمشرّع الجزائري فصل فيما يخصّ الاتفاقات التي تحوي سوء نيّة و تنجرّ عنها أضرار، أمّا و

---

[1] Rennes,28 Oct.1931,JS,1932,275 ;Com,21Fév.1949,GP,TABLES,1949,2ième sem.V. « Sociétés » n°23 et 24 ;T.Com.Paris 1er Août 1974 ;Rev.Société 1974,P.685,note Oppetit-cass.com,19 Déc.1983 ;Rev.société 1985,P.105,note Schmidt.

[2] Oppetit ;Com,10 Janv.1972,JCP,1972.II.17134,Guyon.trib.com.Paris 4 Mai 1981,JA,1982,7.cass.com.2 Juillet 1985,Lustucru :Bull,Joly 1986 P.374, note W.L.B

[3] و إن كان هذا الاتفاق غير مرغوب فيه و كثيرا ما يحكم بعدم صحّته.

[4] La réforme du droit des sociétés par le D.L de 1935 et 1937, N°321,p.286.

فيما يتعلّق بالاتفاقات المسموحة فإنّ المشرّع لم يذكرها و لم ينظّمها، كما أنّه لم يحدّد بدقّة أسس التفريق بين النوعين من الاتفاقات، فهل نعتمد في ذلك على مفهوم المخالفة لما جاء في نصّ المادة 814 ؟

* و أخيرا، فإنّه و من بين العوامل التي تؤدّي بل و تشجّع على هذه الاتفاقات و تصعّب كثيرا من إمكانيّة كشفها، هي لجوء المساهمين إلى التصويت بالمراسلة –الذي أجازه المشرّع الفرنسي-، و كذلك منحهم وكالات للمشاركة و التصويت بدلا عنهم في الجمعيّات العامّة، سواء أكانت وكالات على بياض أم وكالات لغيرهم من المساهمين[1]، ذلك أنّ عدم حضور و مشاركة عدد من المساهمين أو فئة منهم و تصويتهم بإحدى الطرق المذكورة، لا يمكّن لا المساهمين و لا القاضي من معرفة ما إذا كانت هناك اتفاقيّة أم لا بخصوص التصويت الذي تمّ داخل الجمعيّة العامّة، و باعتبار أنّ التصويت بهذه الطرق مسموح قانونا، فإنّ نتيجة التصويت و بالتالي قرارات الجمعيّة قد تتأثّر بهذه بالاتفاقيّة السريّة ، و في ذلك اعتداء خطير على حقوق باقي المساهمين و لا سيما حقّهم في اللجوء للقضاء، لأنّه يصعب عليهم إثبات وجود اتفاق، و بالتالي طلب إبطال المداولة المعنيّة.

و كخلاصة نقول أنّه و في كلّ الحالات لا يجب أن تشكّل اتفاقات التصويت عائقا أمام التعبير الحرّ للمساهم عن رأيه و موقفه من مشاريع القرارات المقترحة عليه .

و بالكلام عن مطابقة تصويت المساهم لأفكاره و قناعاته، و بما أنّنا نتكلّم عن الضمانات المتعلّقة بحقّ المساهم في التصويت، و لا سيما مبدأ حريّة التصويت، فإنّه لا بدّ من التّعرض للطريقة التي يتمّ بها التصويت داخل الجمعيّات العامّة.

II- طريقة التّصويت داخل الجمعيّات العامّة :

باعتبار أنّ الطريقة المتبعة في التصويت هي المظهر الخارجي و الملموس لحقّ المساهم في التصويت ،ذلك أنّ هي وحدها التي تحدّد اتجاه هذا التصويت، فإنّه يجب أن تعبّر الطريقة المعتمدة و بصدق، و بدون أيّ مجال للشكّ عن إرادة و رغبة و قناعة المساهم، و في غياب ذلك فإنّ مبدأ حريّة التصويت السابق الذكر يسجّل غيابه الكلّي. و يكون التصويت في الجمعيّات العامّة، إمّا برفع الأيدي، أو بالمناداة الاسميّة، و ذلك حسب ما ينصّ عليه القانون الأساسي، أو يحدّده مكتب الجمعيّة في حالة عدم وجود بند منظّم في القانون الأساسي. أمّا فيما يتعلّق بالتصويت السرّي فقد تفرضه الأنظمة[2]، كما يمكن أن يطلبه مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، أو أن يطلبه المساهمون أو أن تقرّره الجمعيّة العامّة. و فيما يتعلّق بحقّ المساهم في الرقابة فإنّنا نرى بأنّ التصويت برفع الأيدي هو أحسن طريقة ، لأنّه يمكّن المساهمين من التّعرف على آراء و توجّهات بعضهم البعض .

---

[1] Trib.com,8 Mars 1928,JS,1928,670,S,1930.2.21 .

[2] أنظر ميشال جيرمان، ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص 476

و قد جاء المشرّع الجزائري في المادتين 674 و 675 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، بما يفهم منه اعتماده لكلّ الطرق السابق ذكرها .

و مهما يكن شكل أو طريقة التصويت المتّبعة، فإنّ المطلوب، و كما سبق القول، هو معرفة رأي أو قرار أو الإرادة الحقيقيّة للمساهم، و ضرورة تطابق الاتجاه الذي عبّرت عنه طريقة التصويت مع هذه الإرادة، فطريقة التصويت في النهاية ما هي إلاّ وسيلة يعبّر بها المساهم عن قراره و وجهة نظره اتجاه المسألة المصوّت عليها، و هو ما يمكّننا من معرفة رأي كلّ المساهمين، و بالتالي معرفة اتجاه الإرادة الجماعيّة.

و لأنّ الهدف الأساسي من فرض القواعد المتعلّقة بتحديد صاحب الحقّ في التصويت و كيفيّة ممارسته له، و تلك الخاصّة بالضمانات الممنوحة له عند ممارسته هذا الحقّ، هو الوصول لمعرفة اتجاه الإرادة الحقيقيّة و الجماعيّة للمساهمين حول مشاريع القرارات المعروضة عليهم، فإنّ من أهمّ العناصر و المسائل المتعلّقة بتصويت المساهم داخل الجمعيّات هي نتائج هذا التصويت ، كون هذه النتائج هي التي تحدّد موقف جماعة المساهمين من القرارات المقترحة، لكن لا يجب الوقوف عند هذا الحدّ بل يجب معرفة كيفيّة تحديد نتائج التصويت لمصير مشاريع القرارات، سواء بالقبول أو بالرفض.

الفرع الثالث

تصويت المساهم و القرارات المتّخذة

إنّ تركيب السلطات الموجودة في شركات المساهمة يجعلنا نستخلص أنّه لحسن سير و نشاط الشركة و لضمان تطوّرها و ازدهارها، فإنّه يجب على المساهمين القيام برقابة فعّالة و سليمة داخلها.

و لسلامة و فعّالية الرقابة الممارسة ، فإنّه فلا بدّ أن تكون القرارات التي تتّخذها الجمعيّات العامّة، و المتعلّقة إمّا بنشاط الشركة، و إمّا بمستقبلها و مصيرها، نابعة عن رأي كلّ المساهمين، فالقرار الذي يجمع المساهمين على صحّته هو القرار الذي يمكّن من ممارسة الرقابة الفعّالة بأتمّ معنى الكلمة، ذلك أنّ إجماع المساهمين على اتخاذ قرار معيّن فيه ضمانة كبيرة فيما يتعلّق بمدى صحّة هذا القرار، و قرينة قويّة على ملائمته للشركة، و ذلك لأنّه كلّما زاد عدد المساهمين الموافقين على القرار و على اختلاف توجّهاتهم، كلّما اقترب هذا الأخير من الصواب و العكس صحيح، فكلّ مساهم من المساهمين وعلى اختلافهم، ينظر إلى هذا القرار من زاوية تختلف عن الزّاوية التي ينظر له منها مساهم آخر، و هذا ما يجعل هذا القرار محلّ تحليل و تمحيص جيّد من طرف المساهمين . من خلال التحليل السابق، فإنّ المساهمين سيحاولون إسقاط هذا القرار بآثاره الإيجابيّة و السلبيّة على حالة الشركة و وضعيتها، فإن توصّلوا جميعهم إلى كون هذا القرار هو في مصلحة الشركة، فهذا دليل و ضمانة على صحّته بالنسبة للشركة . ممّا سبق، و لأنّ المساهمين هم أصحاب الشركة و ملاّكها، و أنّ الإرادة الجماعيّة لهم هي مصدر كلّ

السلطات داخل الشركة، و باعتبار الصّوت هو وسيلة المساهم في التعبير عن رأيه ، فإنّه يشترط في اتخاذ القرارات داخل الجمعيّات العامّة تصويت كلّ المساهمين بالموافقة عليها.

إنّ الشركة عقد، و وفقا للقواعد المنظّمة لهذا النوع من العقود، و طبقا للقواعد العامّة[1]، فإنّ كلّ ما يتعلّق بهذا العقد، و لا سيما تغيير أو تبديل بند من بنوده، يتطلّب موافقة كلّ الشركاء، و بغياب هذا الإجماع فإنّه لا يمكن القيام بأيّ تعديل أو تصرّف يخصّ هذا العقد.

و لأنّ لشركات المساهمة خصائص و ميزات تختلف بها عن بقيّة أنواع الشركات، و التي من بينها العدد الضخم من المساهمين فيها، و الذي قد يصل إلى مئات الآلاف ، فإنّه يصعب بل و يستحيل الوصول إلى إجماع كلّ المساهمين على رأي واحد، ممّا قد يعرقل نشاط الشركة و متطلّباتها التي تتغيّر بتغيّر وضعيّة السّوق، و لهذا فإنّ مختلف التشريعات و القوانين و على اختلاف منابعها و سياساتها قد اشترطت لاتخاذ القرارات داخل الجمعيّات موافقة المساهمين الذين يمثّلون نسبة الأغلبيّة، و هو ما يطلق عليه بقانون الأغلبيّة، فما مضمون هذا القانون ؟ و ما الغاية منه ؟ و كيف يتمّ تطبيقه ؟

I- مضمون قانون الأغلبيّة و كيفيّة تطبيقه:(la loi de la majorité)

إنّ قانون الأغلبيّة يفترض أنّه و لاتخاذ قرار داخل الجمعيّة العامّة فإنّه يتوجّب التصويت بالموافقة عليه من طرف المساهمين الذين يمثّلون الأغلبيّة.

إنّ الهدف من فرض و اشتراط موافقة الأغلبيّة لصحّة القرارات المتّخذة، له عدّة أوجه، فمن جهة، فإنّ هذا الشرط ينتج عنه أنّ المساهمين المتّخذين للقرار يملكون في الشركة حصصا تفوق تلك التي يملكها المساهمون المعارضون، و هذا ما يجعل للفئة الأولى مصلحة داخل الشركة تفوق مصلحة الفئة الثانية، و لذلك فالأغلبيّة ستحرص على اتخاذ القرارات الصّائبة التي فيها مصلحة لهم و للشركة، لأنّ أيّ قرار يتّخذ و تكون له آثار سلبيّة، فإنّها هي أكثر من سيتضرّر منه . و من جهة ثانية، فإنّ الغاية من فرض الأغلبيّة هي مشاركة أكبر عدد ممكن من المساهمين في اتخاذ القرار ، و قد سبق و أن بيّنا فائدة ذلك بالنسبة للمساهمين و الشركة ، أمّا و من جهة ثالثة و في محاولة لتبرير و تسبيب قانون الأغلبيّة نقول أنّ المساهمين هم أصحاب الشركة و بالتالي فإنّه يفترض موافقتهم (و بالإجماع من المفروض) على كلّ القرارات المتّخذة و التي تخصّ شركتهم ، و بهذا فإنّ قانون الأغلبيّة يجسّد قوّة و أهميّة الإرادة الجماعيّة للمساهمين.

و في محاولة للتأكيد أكثر على أهمية هذا القانون ، فإنّنا و لو تصوّرنا إمكانيّة اتخاذ القرارات من طرف الأقليّة، فإنّها و في غالب الأحيان لن تكون قرارات صائبة، فقد يستغلّ مسيّرو الشركة و القائمون بإدارتها عدم تخصّص هذه الأقليّة أو عدم إحاطتهم علما بأمور الشركة، و قلة مصلحتهم فيها، ليدفعوهم

---

[1] أنظر لا سيما المادة 106 من القانون المدني الجزائري.

إلى المصادقة على قرارات قد تضرّ بالشركة و بباقي المساهمين فيها، إضافة إلى أنّ رأي الأقليّة لا يعبّر و لو نسبيّا عن النظرة المشتركة للمساهمين، و عن توجّهاتهم العامّة.

و نظرا لأهميّة قانون الأغلبيّة، فإنّ هناك جدل ثار منذ القديم حول العناصر المكوّنة لهذه الأغلبيّة، أو الوحدات المشكّلة لها.

*** أشخاص أم حصص :**

يوجد حول هذه النقطة عدّة نقاشات من طرف الكتّاب، و حتّى بالنسبة لشركات الأسهم نفسها، و السؤال هو : هل تحسب الأغلبيّة بعدد المساهمين أم بالحصص التي تدخل في تكوين الشركة ؟[1]

إنّ القاعدة التي كانت تطبّق قديما تنصّ على أنّ لكلّ شخص صوت داخل الجمعيّات العامّة، مهما كانت قيمة مساهمته في رأس مال الشركة، و على هذا الأساس و لأنّ كلّ المساهمين متساوون في عدد الأصوات، فإنّ الأغلبيّة تحسب بالأشخاص أيّ بالمساهمين .

و فيما يتعلّق بحقّ المساهم في الرقابة فإنّ الوضعيّة المثاليّة هي أن تكون الأغلبيّة المفروضة هي أغلبيّة أشخاص و أغلبيّة حصص في نفس الوقت، فأغلبيّة الأشخاص تحتّم موافقة أكبر عدد ممكن من المساهمين على القرارات المتّخذة، و هذا ما نضمن به صحّة و سلامة هذه القرارات، أمّا افتراض أغلبيّة الحصص فالهدف منه هو جعل للأغلبيّة الموافقة أكبر قدر من المصلحة داخل الشركة و التي تجعلها تحرص قدر الإمكان على حسن اختيار قراراتها بما يحفظ مصالحها.

إلاّ أنّ الدراسة النظريّة و الواقع العملي، يؤكّدان أنّه من الصعب الجمع بين أغلبيّة الأشخاص و أغلبيّة الحصص، لسبب بسيط هو مبدأ التناسب بين حقوق التصويت و بين الحصّة المشارك بها، و الذي يجعل لكلّ مساهم عدد من الأصوات بحسب عدد الأسهم التي يملكها، ووفقا لذلك فقد يمتلك مساهم أو فئة قليلة من المساهمين أغلبيّة الحصص في الشركة ، و بالتالي فإنّه يمكن أن تملك أقليّة من المساهمين أغلبيّة الحصص، وأن تملك أغلبية المساهمين أقليّة الحصص ، و لهذا وجب الاختيار بين أغلبيّة الأشخاص أو أغلبيّة الحصص.

حاليا، و طبقا لمبدأ النسبيّة السابق ذكره ، و نظرا لما لهذا المبدأ من أهميّة، فإنّه لا يعتمد الشخص أو المساهم كوحدة لحساب الأغلبيّة، و إنّما أصبحت الحصّة هي الوحدة المعتمدة، و لعلّ السبب في ذلك هو أنّ حقوق المساهم تتقرّر بحسب الالتزامات التي وفّى بها، فكلّما زادت قيمة مساهمته كلّما زادت الحقوق المقرّرة له، و التي تهدف أساسا إلى حماية هذه القيمة، و لأنّ كلّما زادت حصّة الشخص كلّما زادت مصلحته و بالتالي اهتمامه بالتصويت و حرصه على حسن سير الشركة.

---

[1] Depuis 1925,dans les SARL pour les délibérations extraordinaire,double majorité par tête et par parts…voir Paul Didier,op-cit,p180 .

إلاّ أنّ ذلك سيغيّب الجانب الشخصي للمساهم و الذي يعتبر و قبل كلّ شيء شريك يجب أخذ رأيه عند اتخاذ كلّ قرار و بغضّ النظر عن مساهمته.

و لعلّ ما قد ينقص من حدّة تجاهل الجانب الشخصي في هذه المسألة، هو أنّ اشتراط أغلبيّة الحصص قد يوصلنا إلى أغلبيّة المساهمين، و في ذلك فائدة كبيرة.

*** حصص أو أصوات :**

بتطوّر نظام شركات المساهمة، و بفصل الحقوق التي يخوّلها السهم، فإنّ الاتجاه الجديد هو حساب الأغلبيّة بعدد الأصوات و ليس بالحصص أو الأسهم، و على الرغم من تناسب عدد الأسهم المملوكة مع عدد الأصوات الممنوحة، إلاّ أنّ الصوت هو اللّغة المستعملة و المؤثرة داخل الجمعيّات العامّة، فهو الذي يمنح سلطة التقرير فيها، ضف إلى ذلك أنّ الأسهم داخل الشركة قد لا تخوّل نفس حقوق التصويت، كالأسهم الاسميّة مثلا، و التي قد تخوّل حقّا مزدوجا، أو تقسيم الأسهم إلى شهادات استثمار و شهادات الحقّ في التصويت و توزيعها بنسب متباينة بين المساهمين.

إلاّ أنّنا نقول أنّه و في هذه الحالة و باستعمال عدد الأصوات لحساب الأغلبيّة نكون بصدد اعتداء خطير على حقّ المساهم في التصويت و في الرقابة، لأنّه و في الوضعيّات الأخيرة لا يوجد تناسب بين حقوق التصويت و بين الحصّة المساهم بها، و هو ما لا يجعل للمساهم مصلحة بقدر السلطة التي يملكها، ممّا قد يؤدّي به إلى التعسّف في استعمال هذه السلطة، و هي نتيجة من النتائج السيّئة و الضارّة للاستثناءات الواردة على مبدأ التناسب و التي سبق تبيينها، و عليه فإنّنا نرى، و لحسن رقابة المساهم، أنّه إذا سلمنا بأنّ الحصّة ثمّ الصوت هما المستعملان في حساب الأغلبيّة، فإنّه لا بدّ من التأكّد على عدم الخروج عن مبدأ التناسب، و إلاّ لوصلنا إلى نتائج خطيرة و ضارّة بالشركة.

*** الأصوات الموجودة أو الأصوات الحاضرة :**

إنّ الرقابة الفعّالة و القويّة تتطلّب حساب الأغلبيّة من الأصوات الموجودة، ذلك أنّ هذه الأصوات تمثّل حقوق كلّ المساهمين داخل الشركة، و بالتالي فحساب الأغلبيّة منها يعني حسابها من مجموع المساهمين، و ذلك ما يوصلنا إلى إرادة جماعيّة قويّة و معبّرة عن آراء و توجّهات و قرارات المساهمين باعتبارهم أصحاب الشركة .

لكن الغياب المتكرّر و الملاحظ للمساهمين عن حضور الجمعيّات العامّة، و عدم اهتمامهم بأمور شركتهم، و عدم لجوئهم حتّى للوكالات، أدّى و في كثير من الحالات إلى تأجيلات متتالية للجمعيّات العامّة، و في هذا ضرر كبير للشركة، باعتباره عرقلة لنشاطها الذي يتطلّب اتخاذ قرارات سريعة لمواكبة التطوّرات الحاصلة، و لأنّه يتسبّب لها في خسائر غير مبررّة ،لكلّ هذا فإنّ معظم القوانين و التشريعات

تنصّ حاليا على حساب الأغلبيّة من الأصوات الحاضرة أو الممثّلة أو التي تمّ الحصول عليها عن طريق التصويت بالمراسلة أو التصويت عن بعد[1].

لكن و لتطبيق القاعدة السابقة بشكل لا يعرّض مصالح المساهمين و لا الشركة للخطر، فإنّ هناك شرط أساسي لا بدّ من توفّره، و المتمثّل في حضور الجمعيّة العامّة نسبة معيّنة من المساهمين و الذين يشكّلون ما يسمّى بالنّصاب، و هذا لضمان حضور حدّ أدنى من المساهمين و بالتالي من الإرادة الجماعيّة ، حتّى تكون للقرارات المتّخذة مصداقيّة و شرعيّة بأن تكون صادرة عن إرادة جماعيّة ، و بهذا فالأغلبيّة تحسب من الأصوات الحاضرة أو الممثّلة فلا يمكن حساب أصوات من لم يحضر للجمعيّة.

*** الأصوات الحاضرة أو الأصوات المعبّر عنها** :

لقد ثار إشكال آخر حول نوع الأصوات التي يتمّ حساب الأغلبيّة بها، فهل تحسب الأغلبيّة من عدد الأصوات التي يملكها المساهمون الحاضرون، أو الممثّلون، أم تحسب من عدد الأصوات المعبّر عنها فقط؟

- تأثير نوع الأصوات على الأغلبية وعلى رقابة المساهم :

* إنّ القول بالحكم الأوّل يجعلنا نقول أنّ الامتناع عن التصويت، و التصويت دون إبداء رأي (le vote blanc) ، و التصويت الملغى، هي كلّها بمثابة رفض للقرار المقترح، ذلك أنّ الأغلبيّة تحسب من مجموع الأصوات الحاضرة، فأيّ صوت لم يكن داخل الأصوات الموافقة فهو يحسب ضدّها، أي ضدّ الموافقة مهما كان مظهر التصويت، بل و أكثر من ذلك فإذا كان المساهم موافقا و لكن تصويته ملغي فإنّ الأصوات التي يملكها تعتبر ضدّ الموافقة ، لأنّ الحساب يتمّ من وعاء واحد، و كمثال عن ذلك : إذا كانت مداولة لجمعيّة عامّة لشركة – و بافتراض الأغلبيّة هي النصف من عدد الأصوات الحاضرة- تحوي 2500 صوت، و عدد الأصوات الحاضرة هو 2000 صوت، صوّت بالموافقة 900، و صوّت بعدم الموافقة 400، و امتنع عن التصويت 500، و ألغي 100 صوت، فإنّ القرار المقترح حصل على 900 صوت من 2000، و بحساب الأغلبيّة المطلوبة، و التي يتمّ حسابها من عدد الأصوات الحاضرة، فهي 1001 صوت، و بالتالي فالقرار غير مقبول من طرف الجمعيّة العامّة.

أمّا حساب الأغلبيّة من مجموع الأصوات المعبّر عنها، فهذا يعني أنّه لا يؤخذ بعين الاعتبار إلاّ الأصوات التي عبّرت عن موقفها من القرار المقترح سواء بالموافقة أو بالرفض الصّريح، ولا أهميّة بالتالي للأصوات الممتنعة أو الملغية أو البيضاء لأنّها لم تشارك في التعبير عن رأي الجماعة، و قد برّر أصحاب هذا الرأي موقفهم بكون الممتنعين أو المصوّتين بأوراق بيضاء قد فوّضوا ضمنا اتخاذ القرار للأغلبيّة، و بالتالي فقد منحوا اتخاذ القرار لهم. و بالرجوع للمثال السابق فإنّ مجموع الأصوات المعبّر

---

[1] الحالتين الأخيرتين بالنسبة للقانون الفرنسي.

عنها هو 1300 صوت، و بالتالي فالأغلبيّة المطلوبة هي 650 + 1، و عليه فالقرار المقترح مقبول .
و قد أبدى البعض اعتراضهم على اعتبار الأسهم الممتنعة غير معبّرة، فالمسألة المعروضة حسبهم، لا تعني فريقا من المساهمين دون فريق آخر، و من حضر للجمعيّة العامّة و امتنع عن التصويت فقد اتخذ موقفا معيّنا، فهو لم يوافق على الأمر المعروض بصرف النظر عن الكيفيّة التي صاغ بها عدم الموافقة، سواء أكانت في صورة رفض صريح أم مجرّد امتناع عن التصويت، و لذلك فهم يرون، و في محاولة لتبرير الاتجاه الأوّل، أنّ الامتناع عن التصويت هو بمثابة رفض للقرار المقترح[1] [2].

* و نحن من جهتنا نرى، و فيما يتعلّق بموضوع حقّ المساهم في الرقابة، أنّه كلّما زاد الوعاء الذي تحسب منه الأغلبيّة ، كلّما كانت الإرادة الجماعيّة أقوى و أكثر تعبيرا عن رأي الجماعة، و بالتالي الوصول إلى قرار أكثر سلامة و صحّة و مصداقيّة ، و إلى رقابة أكثر فاعليّة و تأثير ، ذلك أنّ زيادة الوعاء الذي تحسب منه الأغلبيّة يؤدّي إلى زيادة عدد المساهمين المشاركين في اتخاذ القرار و هو ما يحقّق لنا الأهداف السابقة.

و لهذا فنحن نرى أنّه من الأحسن الأخذ بالرأي الأوّل أي حساب الأغلبيّة من الأصوات الحاضرة، لأنّه، و إضافة لما سبق، إذا كان من الممكن اعتبار المساهم الذي سلّم ورقة بيضاء، بأنّه فوّض اختيار القرار المناسب للأغلبيّة نظرا لكونه غير مختصّ، أو أنّه لم يمارس حقّه في الإعلام بشكل جيد ، فإنّ المساهم الذي حضر الجمعيّة و شارك في المناقشات و استفسر و سأل، و امتنع بعد ذلك عن التصويت، معبّرا عن رفضه للقرار أو أنّه يرى أنّ هذا القرار في غير محلّه أصلا، من غير الممكن اعتباره قام بهذا التفويض ، لأنّنا بذلك نكون بصدد الاعتداء على حقّه و عدم الاعتداد به كمساهم و كصاحب حقّ و حرمانه بالتالي من الدفاع عن مصالحه داخل الشركة هذا من جهة، و من جهة أخرى فإنّ ذلك سيضعف الإرادة الجماعيّة بتقليص عدد المساهمين المشاركين في اتخاذ القرار.

و استرسالا نقول أنّ السكوت في مجال العقود[3] يفسّر على أنّه تعبير عن إرادة رافضة إلاّ إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين في نفس المسألة محلّ العقد، و هو ما لا يحصل في الجمعيّات العامّة

– موقف القوانين و التشريعات :

على الرغم ممّا سبق فإنّ العديد من التشريعات و القوانين، ومنها التشريع الجزائري، قد أخذت بالرأي الثاني أي اعتبار الأصوات المعبّر عنها الوحدة المستعملة في حساب الأغلبيّة و قد فصل المشرّع الجزائري في ذلك حيث نصّ في المادتين 674 فقرة 3 و 675 فقرة 3 من القانون التجاري المعدّل و

---

[1] علي حسين يونس، مرجع سابق، ص 482 .
[2] و هناك من يرى بأنّ الامتناع عن التصويت يفيد على الأقلّ رغبة الممتنعين في تأجيل النظر في المسألة المعروضة.
[3] يمكن اعتبار مداولات الجمعيّات العامّة عقودا و لكن من نوع خاص كما سوف نرى لاحقا، خاصّة إذا كانت تهدف إلى تعديل عقد الشركة بتغيير أحد عناصره الجوهريّة.

المتمّم، و من قبله في القانون التجاري لسنة 1975م، على حساب الأغلبيّة من الأصوات المعبّر عنها، و دعّم ذلك بنصّه على عدم حساب الأوراق البيضاء إذا أجريت العمليّة عن طريق الاقتراع.

و لعلّ حكمة المشرّع الجزائري، و التشريعات التي أخذت بهذا الرأي من ذلك، هي تسهيل عمليّة اتخاذ القرارات داخل الجمعيّات العامّة، في ظلّ اللاّمبالاة التي يسبح فيها المساهمون في هذا النوع من الشركات، فالغيابات المتكرّرة، و التأجيلات المتتابعة و التي تكلّف الكثير، تلحق أضرارا بالشركات من جرّاء تعطيل نشاطها و عدم مواكبة التغيّرات الاقتصاديّة، و التي تتطلّب الشرعة و المرونة في اتخاذ القرارات، خاصّة الحسّاسة منها.

و بالكلام عن التشريعات و القوانين، فإنّ دراستنا تتطلّب التعرّف على موقف هذه التشريعات من قانون الأغلبيّة و تطبيقاته.

II- الإسقاطات التشريعيّة لقانون الأغلبيّة :

تقرّ معظم إن لم نقل كلّ التشريعات و القوانين بقانون الأغلبيّة داخل الجمعيّات العامّة، فتتخذ القرارات داخلها بتوفّر أغلبيّة معيّنة، و ذلك للأسباب و الأهداف السابق شرحها. و لكن ما قد تختلف عليها هذه التشريعات هو مقدار الأغلبيّة المطلوب توفّرها، و التي تختلف من قانون لآخر، بل و قد تختلف داخل نفس القانون و ذلك بحسب نوع القرارات المراد التّصديق عليها.

و قبل التطرّق لنسب الأغلبيّة التي فرضها المشرّع الجزائري –و التي تختلف بحسب نوع الجمعيّة المنعقدة- فإنّنا سنتعرّض للتطوّر التاريخي لهذه المسألة، لا سيما في فرنسا.

1- التطوّر التاريخي لمقدار الأغلبيّة :

بالرجوع للتشريع الفرنسي نجد أنّ النسب المفروضة كأغلبيّة كانت محلّ تغيّر و تبدّل، و ذلك وفق التطوّر الذي شهده مفهوم و فلسفة الشركات المغفلة في فرنسا، فخلال القرن الحادي عشر كانت مسألة النصاب و الأغلبيّة، و كما سبق ذكره، محلّ تنظيم من القانون الأساسي حيث كانت هناك عدّة حلول[1]، و لكن الرأي و الحلّ السائدين خلال هذا القرن هو اشتراط أن يتمّ تعديل الأنظمة بالإجماع، و قد ثار آنذاك شذ و جذب كبيرين حول إمكانيّة تعديل القانون الأساسي بالأغلبيّة ، فكان الأصل أنّ القانون الأساسي لا يعدّل إلاّ بإجماع المساهمين ، و هو أمر منطقي ، ذلك أنّهم شركاء ، و بهذا المفهوم فإنّه يجب الحصول على موافقتهم جميعا لتعديل النظام الذي يحكم شركتهم ، أو بعبارة أخرى لتعديل عقد الشركة.

ثمّ و بعد مرور الوقت، ظهرت مرحلة أخرى، حيث أصبح يمكن تعديل القانون الأساسي بالأغلبيّة، بشرط أن ينصّ هو نفسه على ذلك، أي أنّ المساهمين عند مصادقتهم على القانون الأساسي، سواء عند تأسيس الشركة أو حتّى لاحقا، قد سمحوا لأغلبيتهم بأن تعدّل هذا القانون فيما بعد.

---

[1] Lefebvre-Teillard,la société anonyme au XIX siècle, p.374.

و في مرحلة أخرى أصبح يمكن تعديل القانون الأساسي بالأغلبيّة، فقط بالنسبة للعناصر التي لا تعتبر قواعد أساسيّة، فهذه الأخيرة لا يمكن تعديلها بالأغلبيّة إلاّ إذا كان القانون الأساسي يسمح بذلك، و كان هذا الرأي الأخير للاجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسيّة[1].

و أخيرا تدخّل المشرّع الفرنسي بقانون 22 نوفمبر 1913م، فجاء بأنّ الأصل، و ما عدا في حالة نصّ القانون الأساسي على خلاف ذلك، هو أنّ الجمعيّة العامّة يمكنها تعديل القانون الأساسي في كلّ أحكامه بالأغلبيّة، و اشترط أغلبيّة تقدّر بالثلثين من الأصوات، و قد بقيت هذه النسبة إلى يومنا هذا[2] أمّا الأغلبيّة المطلوبة لصحّة قرارات الجمعيّات العامّة العادية فهي الأغلبيّة البسيطة أي النصف زائد واحد، و ذلك منذ قانون 1867م[3]

2- موقف المشرّع الجزائري:

أ- الأغلبية القانونية :

* نصّ القانون التجاري الجزائري، سواء المعدّل و المتمّم، أو القانون التجاري لسنة 1975م، على أنّ الأغلبيّة المطلوبة لاتخاذ قرارات داخل الجمعيّات العامّة العادية هي الأغلبيّة البسيطة، و ذلك ضمن المادّة 675 فقرة 3 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم. و ذلك بعد أن كان قد اشترط نصاب الربع في الدعوة الأولى، و لم يشترط أيّ نصاب في الدعوة الثانية.

و عليه فإنّه و لاتخاذ قرارات داخل الجمعيّات العامّة العادية فإنّه تجب موافقة أغلبيّة الأصوات المعبّر عنها، و التي يحوزها المساهمون الحاضرون أو الممثلون أو أصحاب شهادات الحقّ في التصويت.

* أمّا بالنسبة للجمعيّات العامّة غير العادية، فقد فرض المشرّع أغلبيّة أكبر، فقد اشترط موافقة ثلثي الأصوات المعبّر عنها[4]، بعد أن كان قد فرض نصاب النّصف في الدعوة الأولى، و الربع في الدعوة الثانية، مع إمكانيّة تأجيل هذه الأخيرة ، مع الإشارة إلى أنّ الأغلبيّة و على عكس النصاب تحسب مع الأخذ بعين الاعتبار عدد حقوق التصويت التي يمنحها السهم[5].

و في محاولة لمعرفة سبب اشتراط المشرّع أغلبيّة أكبر في الجمعيّات العامّة غير العادية، نقول بأنّ السبب واضح و جليّ، و هو كون القرارات التي تتّخذها هذه الجمعيّات، هي قرارات مصيريّة و في غاية الأهميّة، فبها يتمّ تعديل الأنظمة، فقد تغيّر من سياسة الشركة و منهجها، و قد تمسّ بحقوق المساهمين، بل و قد تضع حدّا لحياة الشركة و تؤثّر بالتالي على وجودها و مستقبلها و مستقبل حقوق المساهمين فيها، و

---

[1] 30 Mai 1892,DP,1893,1.105,Thaller
[2] Art.L225-96 .C.Com.français.
[3] Art.L225-98.C.Com.français.
[4] المادة 674 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.
[5] R.M.J.O deb 25 Août1986.D.2849;Bull.Joly 1986,p.759.

نظرا لخطورة مثل هذه القرارات فإنّ اتخاذها يتطلّب حتما إرادة جماعيّة قويّة، و رقابة أكثر جديّة و فعاليّة، و جمعيّة عامّة تتّصف بالحزم و الوعي اللاّزمين .

و عندما نريد أن نرجع إلى الأصل نقول أنّ تعديل القانون الأساسي يعني المساس بالمبادئ و الأسس التي تقوم عليها الشركة، و حتّى و إن كان هذا التعديل في مصلحتها، و عليه فإنّه يشترط موافقة كلّ مساهم على هذا التعديل، و ذلك باعتباره شريكا قبل كلّ شيء، فالرابطة بين الشريك و الشركة و التي تتجسّد بعقد، تفترض قبول كلّ شريك لأيّ تعديل يطرأ على هذا العقد، لأنّ و عند إبرامه و قبوله العقد، قبل بمبادئ و أسس و بنود معيّنة رأى أنّها تناسبه، و بالتالي فلا يمكن إجراء أيّ تعديل على هذا العقد من دون رضا الشريك.

و لهذا فإنّ الأصل أنّ القانون الأساسي، و كما كان معمول به قديما، يعدّل بإجماع المساهمين، فبالإجماع فقط نستطيع أن نسمح لكلّ مساهم بممارسة رقابة قويّة و فعّالة على الشركة، فإن وافق على التعديل يكون قد مارسها باقتناعه و إحاطته علما بهذا التعديل الذي يريد فيه مصلحته، أمّا إذا رفض التعديل فهو يمارس الرقابة بمنع إجراء هذا التعديل الذي يرى فيه مساسا بمصلحته أو مصلحة الشركة.

و على الرغم ممّا سبق، فإنّ أغلب إن لم نقل كلّ التشريعات الحديثة تسمح بتعديل القانون الأساسي بالأغلبيّة، و ذلك لتغيّر مفهوم شركات الأسهم و وظيفتها، حيث أصبح الكثير ينظر إليها على أنّها نظام لجمع الأموال و تحقيق الربح أكثر منها شركة، فتراجع مفهوم الشركة و حلّت محلّه فكرة النظام ، فلم يعد الشريك يستطيع أن يضمن حتّى عقد الشركة، الذي يمكن أن يعدّل دون رضاه، هذا من جهة، و من جهة أخرى، و هي غير منفصلة عن الأولى، فإنّ عدم اهتمام الكثير من المساهمين بالشركة، و إهمالهم لها، يؤدّي إلى عرقلة نشاطها، و لهذا فقد تمّ التسليم بشرط الأغلبيّة بدلا عن الإجماع، تحقيقا لمصلحة الشركة ، مع فرض أغلبية مشددة عن تلك المتعلقة بالجمعيات العادية .

ب- الأغلبيّة النّظامية :

إذا كانت النسب المذكورة سابقا، قد فرضها القانون كضمانة لمصلحة المساهمين، فإنّنا نتساءل عن إمكانيّة فرض القانون الأساسي للشركة، أغلبيّة تختلف عن تلك التّي حدّدها المشرّع ؟

* إنّ الجواب سيكون بالنفي المطلق و القاطع إذا كانت الأغلبيّة التي جاء بها القانون الأساسي أقلّ من تلك التي فرضتها النصوص القانونيّة، لأنّ المشرّع وضع الحدّ الأدنى الذي لا يمكن النزول عنه باعتباره ضمانة ، حتّى تكون قرارات الجمعيّات العامّة صادرة عن الإرادة الجماعيّة للمساهمين، و ليس عن فئة قليلة منهم .

و عليه فالقواعد المتعلّقة بالنصاب و الأغلبيّة هي قواعد آمرة، و إذا تمّت مخالفتها فإنّ مداولات الجمعيّات العامّة تقع باطلة بطلانا مطلقا ، بالإضافة إلى العقوبات الجزائية التي قد تترتّب عن هذا الفعل.

* أمّا إذا كان القانون الأساسي يفرض أغلبيّة أكبر من تلك التي يفرضها التشريع فإنّ الأمر هنا و بالرجوع للتشريع و الاجتهاد القضائي الفرنسي، فيه اختلاف حسب نوع الجمعيّة.

فحسب قانون 1867م[1]، و بمناسبة حديثه عن النّصاب و الأغلبيّة المتعلّقين بالجمعيّات العامّة غير العادية، فقد أدرج فقرة جاء فيها " ما عدا وجود أحكام مختلفة في القانون الأساسي" ، و بهذا فإنّنا نعتبر أنّ النصاب و الأغلبيّة المحدّدين بالقانون يشكّلا الضمانة القانونيّة الأدنى لحقوق المساهمين، و أنّ القانون الأساسي يمكنه أن يفرض شروط و نسب أصعب منها[2].

و بصدور قانون 1 ماي 1930م[3] فإنّه ألغى هذه الفقرة، و قد علّق المؤلّفون في تلك الفترة على هذا بـ " أنّ هناك ظروفا اقتصاديّة جديدة يمكنها أن تفرض قهرا، و من أجل التطوّر الطبيعي لشركة، تعديل شكلها و موضوعها" و لهذا " فلا يجب بأيّ حال، و بأيّة طريقة تقييد حريّة الجمعيّة غير العادية"[4]، و قد كان الاجتهاد القضائي يأخذ بنفس الرأي قبل صدور قانون 1966م[5].

و على العكس من ذلك فإنّه و في الجمعيّات العامّة العادية ، يسمح برفع النسب المتعلّقة بالنصاب و الأغلبيّة، ما عدا إذا تعلّق الأمر بإقالة المسيّرين[6]، ذلك أنّ إمكانيّة إقالة المسيّرين و كما سبق الإشارة إلى ذلك، هي وسيلة هامّة في يد المساهمين لممارسة الرقابة على الشركة و لا سيما على مسيّريها و القائمين بإدارتها، و لهذا فلا يجب التّشديد من القواعد المتعلّقة بها.

و بمجيء قانون 1966م، و كما سبق الإشارة إليه، فإنّ كلّ القواعد المتعلّقة بالنصاب و الأغلبيّة أصبح لها طابع آمر و مهمّا كان موضوع المداولة، و ذلك لحكمه ببطلان كلّ مداولة تمّ فيها الاعتداء على هذه القواعد[7].

و سواء أكانت النسب مفروضة من القانون أو من القانون الأساسي، فإنّها تجسّد و تحقّق قانون الأغلبيّة في اتخاذ القرارات داخل الجمعيّات العامّة، و إذا كان هذا القانون يشكّل ضمانة، فإنّه قد يتحتّم في بعض الأحيان الخروج عنه، خاصّة إذا كان هذا الخروج يحقّق ضمانة أكبر.

---

(1) Art.31 mod, par la loi du 22 Nov.1913,DP,1914.41.
(2) Paul Didier,op-cit,P.393.
(3) DP,1930,4145.
(4) DP.1930.4.147,col.2 in fine.
(5) Civ,2 Juin 1947,D,1948,373, Percereau.
(6) Douai,24 Mai 1962,D,1962,688 Dalsace ;JCP 1962.II.12781,Bastian ;Bavieux de la validité des clauses tendant à harmoniser les rapports entre groupes d'actionnaires,JS,1963,65 ;Dalsace,Quorum et majorité dans les assemblées d'actionnaires .
(7) Art L225-121 Code de Commerce Français.

III- الاستثناءات الواردة على قانون الأغلبيّة :

نصّ القانون على استثناءات يتمّ من خلالها الخروج عن القواعد و الأحكام المشكّلة لقانون الأغلبيّة و ذلك لاعتبارات رأى المشرّع بأنّها تبرّر هذا الخروج.

1- زيادة رأس مال الشركة بضمّ الأرباح أو الاحتياطي :

تكون زيادة رأسمال الشركة بضمّ الأرباح أو الاحتياط أو علاوات الإصدار أو تحويل سندات الاستحقاق، و التي تتمّ داخل الجمعيّة العامّة غير العادية، بشروط النّصاب و الأغلبيّة الخاصّين بالجمعيّات العادية[1]. و يرجع ذلك إلى كون هذه الزيادة لا تؤثر على حقوق المساهمين في الشركة، فلا تؤدّي إلى زيادة عدد المساهمين، كما لا تؤدّي إلى انخفاض قيمة السهم، و لا إلى تقاسم الأرباح مع مساهمين جدد، و لهذا فهذه الزيادة تتمّ بإجراءات بسيطة، و هذا ما لا يتطلّب تدخّل إرادة جماعيّة مميّزة.

2- الرّفع من التزامات المساهمين :

مهما كانت الأغلبيّة المتوفّرة و الموافقة على اتخاذ القرار، فإنّه لا يمكن بأيّ حال من الأحوال اتخاذ قرارات ترفع من التزامات المساهمين، و قد جاء بهذه النظريّة الفقيه الفرنسي Thaller، في تعليقه على قرار لمحكمة النقض[2]، و قد اعتمده الاجتهاد القضائي عن طريق نفس المحكمة[3].

و في محاولة لمعرفة أسباب هذه الفكرة يمكن أن نقول بأنّ الزيادة في التزامات المساهمين لا تؤدّي فقط إلى تعديل العقد الذي يربط الشركة بالمساهم باعتباره شريكا انضمّ إليها بعد ما رأى أنّ القواعد و الأحكام التي تنظّمها تناسبه و تناسب إمكاناته، بل قد تدفع بالمساهم إلى الخروج من الشركة، و ذلك عند عدم تمكّنه من تنفيذ هذه الالتزامات ، و في هذا اعتداء صارخ على أهمّ و أوّل حقّ يتمتّع به المساهم ألا و هو حقّه في البقاء داخل الشركة و التمتّع بصفة الشريك ،ممّا سيفقده كافّة حقوقه . و لهذا فإنّ القرارات التي تزيد من التزامات المساهمين لا يمكن اتخاذها إلاّ بموافقة كلّ المساهمين أي بالإجماع.

و إذا كان سبق و أن برّرنا تخلّي التشريعات عن الإجماع و اكتفائها بالأغلبيّة عند اتخاذ القرارات داخل الجمعيّات العامّة، فإنّ هنا لا يمكن التبرير بأيّ حجّة، ذلك أنّ هذه القرارات تهدف لتعديل العناصر الجوهريّة و الرئيسيّة لعقد الشركة ، و التي من أجلها انضمّ الشركاء إليها فالتقرير مثلا بتغيير شكل الشركة إلى شركة تضامن، يعني و كأنّنا نلغي العقد الأوّل و نبرم عقد آخر جديد، ذلك أنّ عنصرا جوهريّا من عناصر العقد الأوّل قد تغيّر ألا و هو شكل الشركة الذي كان يسمح بمسؤوليّة محدودة للشريك على عكس الشكل الثاني ، و لهذا فالإجماع هنا ضروري و حتمي و لا يمكن إبداله بأيّة أغلبيّة .

---

[1] المادة 691 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

[2] 30 Mai 1892,DP 1893,1.105,Thaller.

[3] 9 Fév.1937,DP, 1937.1.73.Besson.

و لقد نصّ المشرّع الجزائري على هذا الحكم صراحة في المادّة 715 مكرّر 17 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، كما نصّ على أنّ زيادة رأس مال الشركة، برفع القيمة الاسميّة للسهم لا يمكن أن تكون إلاّ بإجماع المساهمين و ذلك في المادّة 689 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

3- القرارات المحظورة قانونا :

***** حتّى بتوفّر إجماع المساهمين فإنّه لا يمكنهم التقرير في مسائل معيّنة و ذلك لكونها محلّ حظر قانوني، كإدراج شرط الأسد في عقد الشركة، فهذا الشرط لا يمسّ العناصر الجوهريّة لعقد الشركة فحسب، بل يهدم ركنا من الأركان التي يقوم عليها هذا العقد، ألا و هو نيّة اقتسام الأرباح و الخسائر، و في ذلك ضرر كبير بالنسبة للشركاء، لانعدام المساواة و التوازن بين حقوقهم و واجباتهم.

***** كذلك يمنع حرمان المساهم من المشاركة في المداولات و التصويت بعدها[1]، و ذلك في غياب نصّ يحرمه صراحة من هذا الحقّ، فالحقّ في التصويت كما سبق و أن فصّلنا هو الحقّ الأساسي الذي تمنحه إيّاه الحصّة المشارك بها، و لهذا فلا يمكن بأيّ حال حرمان الشريك منه ، ومن كل الحقوق التي تمهّد لممارسته .

و يمنع حرمان المساهم من حقه في التصويت، لتمكينه و في ظلّ الضمانات الممنوحة له، من ممارسة حقّه في الرقابة الذي يعتبر التصويت أهمّ وسائله، هذا من جهة، و من جهة أخرى فإنّ لتقرير حقّ التصويت للمساهم، و في ظلّ هذه الضمانات ، أهداف و غايات أساسيّة يسعى إلى تحقيقها، و هي أهداف لا تتعلّق فقط بالمساهم و لكن حتّى بالشركة، و لأنّه يقوم احتمال الخروج عن هذه الأهداف، فإنّه لا بدّ من تقرير قواعد مدافعة و مؤكّدة عليها.

المطلب الثاني

الحماية القانونيّة لحقّ التصويت من الانحرافات المتعلّقة به

تتعلّق الحماية موضوع الدراسة بممارسة حقّ التصويت من طرف المساهمين، و بالنتائج المتوصّل إليها من هذا التصويت، و في محاولة للتواصل مع القسم السابق، نقول أنّ فرض التشريعات لأغلبيّة محدّدة عند اتخاذ القرارات داخل الجمعيّات العامّة، ضمانة أساسيّة للمساهم، باعتبارها تمكّن من سيطرة الإرادة الجماعيّة، ممّا يؤدّي إلى اتخاذ قرارات هي أساسا في مصلحة المساهمين و مصلحة الشركة، إلاّ أنّ الواقع أثبت، و ما زال يثبت أنّ مصلحة المساهمين قد تختلف عن مصلحة الشركة، هذا من جهة، و من

[1] Civ.7 AVR 1932,DP,1933.1.133,Cordonier.

جهة أخرى فإنّ حتّى المساهمين فيما بينهم قد تختلف مصالحهم، و هو ما قد يؤدّي إلى تنازع و تضارب هذه المصالح، و بهذا يكون تنازع بين مصالح المساهمين[1]، و بين مصالحهم و مصلحة الشركة.

إنّ هذا التنازع و إن لم يجد ما يحدّه فقد يؤدّي مع مرور الوقت إلى زوال الشركة، نظرا لما يشكّله من خطر كبير عليها و على مستقبلها. و لعلّ التنازع الذي أسال الكثير من الحبر و خاصّة في أوروبا هو تنازع الأكثريّة و الأقليّة داخل شركات الأسهم، فمن هي الأكثريّة و الأقليّة ؟ و ما هي مظاهر و نتائج هذا النزاع ؟ و ما تأثير هذه النتائج على حقّ المساهم في التصويت و الرقابة ؟ و أخيرا كيف يمكن الحدّ من هذا التنازع ؟

إنّ المقصود بالأكثريّة أو الأغلبيّة، المساهمين الذين يملكون أغلبيّة الأسهم و السندات، و بالتالي أغلبيّة حقوق التصويت داخل الجمعيّات العامّة، و هذا ما يمنحهم وفقا لقانون الأغلبيّة سلطة التقرير، و لا يجب أن يفهم من الأغلبيّة، الأغلبيّة العدديّة.

أمّا الأقليّة فهم المساهمون الذين، و على عكس الأكثريّة، يملكون أقليّة الأسهم و بالتالي أقليّة الأصوات، و هذا ما يجعلهم مجبورين على قبول ما تقرّره الأغلبيّة، فلا يمكنهم فرض رأيهم و لا وجهة نظرهم.

***** و قبل الدخول في دراسة و تحليل الإشكال المطروح، فإنّه لا بدّ من التطرّق لمسألة تعتبر هامّة و ضروريّة لهذه الدراسة، ألا و هي إعطاء مفهوم و تعريف لما يسمّى بـ **" مصلحة الشركة"** .

إنّ الشركة هي كيان و شخصيّة مستقلة قانونيا و اقتصاديا عن الشركاء الذين يدخلون في تكوينها، فللشركة ثرواتها و مواردها الخاصّة بها، كما أنّ لها تصرّفاتها و شخصيتها القانونيّة التي تميّزها عن الشركاء فيها. و إذا كان هذا الأمر مسلّم به في شركات الأشخاص، فإنّه يتجسّد أكثر فأكثر في شركات الأموال، و شركات الأسهم خصوصا، باعتبار أنّ هناك دلائل قانونيّة عديدة تؤكّد على ميولها لفكرة النظام لا العقد.

و عليه، و ممّا سبق ذكره، نقول أنّ للشركة مصلحة ، و قد ثار نقاش حادّ حول مفهوم مصلحة الشركة، فجيء بعدّة نظريّات و أفكار في هذا الصدد، و التي حاولت تفسير و الوصول إلى ما يعنيه هذا المصطلح : l'intérêt social de la société ، على أنّ ما اتّفق عليه الكثير من الفقهاء و المؤلّفين هو أنّه يعتبر من مصلحة الشركة كلّ ما يؤدّي إلى تدعيم القوّة الاقتصاديّة لها[2]، و أنّ مصلحة الشركة هي مجموع المصالح المشتركة للمساهمين.

و مهما كان المفهوم المعطى لمصلحة الشركة، فإنّ الواقع يؤكّد بأنّها قد لا تتوافق مع مصالح كلّ المساهمين بالمفهوم الضيّق للتوافق، فقد لا يخدم القرار الذي يهدف لتحقيق مصلحة الشركة، المصالح

[1] DOMINIC SHMIDT, « les conflits d'intérêt dans les sociétés anonymes »,ed.Joly1999.
[2] Contin,l'arrêt fruchauf et l'évolution du droit des sociétés,D,1966, Paul Didier,op-cit,p.182

الشخصيّة أو المشتركة لفئة معيّنة من المساهمين، سواء أكانت أقليّة أم أكثريّة، ممّا قد يؤدّي بهذه الفئة إلى إساءة استعمال حقوقها لا سيما الحقّ في التصويت، و هو ما يمكن أن نسمّيه تعسّفا سواء للأغلبيّة (الفرع الأوّل) أو الأقليّة (الفرع الثاني)، كما أنّ هناك سلوكات أخرى قد يقوم بها المساهمون، و يكون لها تأثير سلبي على عمليّة التصويت (الفرع الثالث).

الفرع الأوّل

تعسّف الأغلبيّة Abus de Majorité

إنّ توجيه نشاط الشركة و سيرها، و تحديد سياستها و منهجها الاقتصادي، و ممارسة الرقابة على القائمين بالإدارة باتخاذ قرارات معيّنة، يتمّ و وفقا لقانون الأغلبيّة، من طرف هذه الأغلبيّة، فهي التي تقرّر و تفرض و تسيطر داخل الجمعيّات العامّة و ذلك لكونها تمثّل الإرادة الجماعيّة للمساهمين، هذه الإرادة التي هي مصدر كلّ سلطة في الشركة.

إنّه و بغياب الإجماع فإنّ الأغلبيّة هي التي تمثّل ملاّك الشركة و أصحابها ، و بالتالي أصحاب القرار فيها، و ذلك باعتبارها، إضافة لما سبق، صاحبة أكبر قدر من المصلحة داخل الشركة، و هو من المفروض ما يجعل قراراتها سليمة و صائبة، و تحقّق، و بالدرجة الأولى، مصلحة الشركة، التي تمثّل مصلحة كلّ المساهمين.

تمثّل الأغلبيّة جماعة الشركاء ككلّ، غير أنّ هذا التحليل النظري لا يتوافق دائما مع الحقيقة و الواقع، فقد تختلف مصلحة الأغلبيّة مع مصلحة الأقليّة ممّا يخلق تنازعا بين الجانبين، و هو ما يحتّم البحث عن وسائل و آليات لفضّ هذا التنازع في الاتّجاه الصّحيح ، و الذي يتحدّد، بتحديد موقع كلّ من مصلحة الأغلبيّة و مصلحة الأقليّة من مصلحة الشركة ، مع الأخذ بعين الاعتبار عدم وجود توازن في القوى بين الجانبين.

إنّ مصلحة الشركة، و التي سبق و أن حاولنا تحديد مفهومها، هي أوّل مصلحة يجب أخذها بعين الاعتبار، و تجب حمايتها و المحافظة عليها، فمصلحة الشركة هي العنوان و المنهج الذي يجب أن يسير عليه ليس الإداريون و المسيّرون فقط، بل حتّى المساهمون أنفسهم، و إن كانوا أصحاب الشركة، و ذلك لأنّ مصلحة الشركة تعني مصلحة كلّ المساهمين، فنجاح الشركة هو نجاح لهم، و فشلها و خسارتها هي خسارة و فشل لهم، كلّ حسب نصيبه، و لهذا فإنّ مصلحة الشركة تفوق في الرتبة مصالح المساهمين التي قد تختلف.

و انطلاقا ممّا سبق، فإنّنا نقول بأنّ حتّى رقابة المساهم داخل الشركة، و إن كانت حقّا خالصا له، إلاّ أنّه من الأسباب الأساسيّة لتقريرها حماية مصلحة الشركة، و ذلك بتحقيق التوازن بين السلطات الممنوحة للمسيّرين و الالتزامات المفروضة عليهم بما يحقّق حسن سيرها، فهذا النوع من الشركات يتطلّب حتما، و لحسن سيره، رقابة قويّة و فعّالة من طرف الشركاء، للوقوف في وجه كلّ اعتداء على مصلحة الشركة .

و عليه، فإذا كانت الأغلبيّة قد اتخذت قرارات من شأنها تحقيق مصلحة الشركة، فهي بهذا تحقّق الهدف من منحها سلطة التقرير، و لا مجال للكلام عن حماية مصلحة الأقليّة، لأنّ مصلحتها هي أساسا في مصلحة الشركة، أمّا إذا لم تحترم الأغلبيّة مصلحة الشركة عند اتخاذها لقراراتها، فإنّ للأقليّة هنا الحقّ في الحماية و تأمين مصالحها لأنّ هذه الوضعيّة تحقّق ما يسمّى بتعسّف الأغلبيّة.

I- مفهوم تعسّف الأغلبيّة و شروط تقريره :

إنّ التعسّف في استعمال الحقّ هو مفهوم قانوني معروف، و قد نصّت عليه معظم التشريعات و القوانين، باعتباره طريقة خاطئة أو أسلوب غير سليم في استعمال حقّ مقرّر قانونا[1] ، و بإسقاط هذا المفهوم على الشركات عموما، و على شركات المساهمة خصوصا، و مع اكتساب بعض الخصوصيّات النّاتجة عن هذا الإسقاط ، فإنّه يظهر لنا و خاصّة من النّاحية العمليّة ما يسمّى بتعسّف الأكثريّة أو الأغلبيّة، فكيف ظهر هذا المفهوم ؟ و ما دلالاته ؟ و ما هي شروط تحققه؟

1- تعريف المفهوم و ظهوره :

إنّ انفراد الأغلبيّة بسلطة اتخاذ القرار قد يجعلها تتعسّف و هذا ما يعرّض مداولات الجمعيّات للبطلان.

أ- ظهور المفهوم :

* ظهرت فكرة تعسّف الأغلبيّة في العديد من البلدان و لا سيما في فرنسا، و ذلك عن طريق الاجتهاد القضائي ، بين الحربين العالميتين، فحكم ببطلان مداولة لجمعيّة عامّة لا يشوبها أيّ عيب في الشكل و الإجراءات، و لكنها اتخذت "بالغشّ في الحقوق - حقوق الأقليّة- و ذلك عن طريق التعسّف في استعمال الحقّ- حقّ الأغلبيّة-"[2] و قد تلت هذا الحكم أحكام أخرى، كحكم تمّ الإقرار فيه بـ " إنّ انتظام الزيادة في رأس المال لا يمكن أن يشكّل عائقا يحول دون بطلانها، إذا ثبت أنّ قرارات مجلس الإدارة لم تتّخذ بحسن نيّة، و ليست في مصلحة الشركة، و الهدف منها هو فقط تفضيل مجموعة من المساهمين و هم أغلبيّة، أو الإضرار بالمساهمين الأقلّ عددا[3].

و كذلك تمّ الحكم بأنّ " أيّة مداولة متّخذة طبقا للمصلحة العامّة للشركة، لا يمكنها منح امتيازات لفئة من المساهمين، و هي الأغلبيّة، و حرمان الأقليّة"[4].

و قد تمّ استقبال هذه الفكرة الجديدة آنذاك و تدعيمها من طرف الفقهاء و الكتّاب و أهل الاختصاص[5]، ثمّ استقبلتها محكمة النقض و لكن ببعض الحذر لأوّل مرّة[6]، حيث رفضت في حكم تقرير بطلان قرار

---

[1] المادة 41 من القانون المدني الجزائري.

[2] Trib.com.Seine,17 Déc.1924,Dh,1925,282.

[3] Paris,13 Avr.1934,DP, 1936.2.121,PIC

[4] Trib.Civ.Angers,15 Juillet 1930,DH,1930,580

[5] Deaugis, l'abus du droit dans les sociétés par action,JS,1925,481 ;David, le caractère social du droit de vote,JS,1929,421.

[6] Req,16 Nov.1943,S,1947.11 ;Houin,JCP,1943.II.2551.

تحويل الأرباح" و الذي اتخذ في إطار المصلحة العامّة للشركة، و لكنّها أبطلت انتخاب مجلس الإدارة الذي يهدف إلى تحقيق مصالح شخصيّة للإداريين أكثر منها مصالح عامّة، و الإضرار بمجموعة الأقليّة[1].

* أمّا فيما يخصّ النصوص القانونيّة، فلا يوجد و لا نصّ ينظّم هذه المسألة، فعلى الرغم من تشعّب الاجتهاد القضائي في الحكم ببطلان المداولات بسبب تعسّف الأغلبيّة، و إعطائه عدّة أوجه و تسبيبات، فإنّ المشرّع الفرنسي لم ينظّم هذه المسألة و لم يقنّنها، و قد انتظر الكثير هذا التقنين عند صدور قانون 1966م، إلاّ أنّ ذلك لم يحدث، حيث كان هناك اعتراضين : الأوّل من وزارة المالية الفرنسية، حيث أقرّت أنّ "مثل هذه القواعد قد تؤدّي إلى المساس باستقرار الشركات"، أمّا الثاني فكان من وزارة العدل، و التي صرّحت بأنّ تقنين مثل هذه الأحكام قد يعرقل الاجتهاد القضائي، و ينزع المرونة عن أحكامه، و لهذا فقد استمرّ الاجتهاد القضائي حول هذه المسألة[2].

ب- أساسه :

***مخالفة المصلحة العامة للشركة :**

في محاولة لمعرفة الأساس الذي اعتمده الاجتهاد القضائي لتقرير الأحكام السابقة، نقول بأنّ القانون قد منح الأغلبيّة سلطة إصدار القرار بغرض تحقيق مصلحة الشركة و بالتالي مصلحة كلّ المساهمين فيها، لكونها تعبّر عن إرادة الجماعة و تمثّلها، فإذا استعملت هذه الأغلبيّة السلطات الممنوحة لها لتفضيل و ترجيح مصلحتها الخاصّة، على حساب مصلحة الشركة و مصلحة الأقليّة، فإنّها بهذا تستعمل حقّا بطريقة و أسلوب و لأهداف غير تلك التي حدّدها و ضبطها القانون الذي منحها هذا الحق، بل و بهذه الطريقة فإنّها تستعمل هذا الحقّ ضدّ الأهداف التي جاء من أجلها، كيف لا و هي تتخلّى عن الشركة و تترك الأقليّة غارقة في الصعوبات ، و هو ما يفقدها شرط الأمانة و النزاهة في استعمال حق التقرير، و كلّ هذا الوضع يستدعي التدخّل و بقوّة.

***الاعتداء على مبدأ المساواة بين المساهمين :**

إنّ عنصر نيّة المشاركة، و نيّة اقتسام الأرباح و الخسائر التي يعتقد بها كلّ مساهم في الشركة باعتباره شريكا فيها، يجعل كلّ المساهمين، و إن اختلف مقدار حصّتهم ومصلحتهم، متساوون في الحقوق و الالتزامات ، و يجب مراعاة هذه المساواة عند اتخاذ القرارات داخل الجمعيّات العامّة، فإذا نجحت الشركة فإنّ خيرها يجب أن يعمّ كلّ المساهمين و ليس فئة منهم فقط حتّى و لو كانت الأغلبيّة، و العكس

---

[1] Com,6 Fév.1957,JCP,1957.II.10325,Bastian.

[2] Com.30 Mai 1980,RS,1981,311, Schmidt ;com,13 Avr.1983,GP,1983,2,Pan.239, Dupichot ;com,6 Juin 1990,JOLY,1990,233/782, Le Cannu, Mentionné dans : Paul Didier,op-cit,p.181.

صحيح أيضا. ويعبّر هذا عن مبدأ المساواة بين المساهمين ، وهو مبدأ تقوم عليه شركات الأسهم عموما، فما المقصود بهذا المبدأ ؟ و ما هي مظاهره ؟

يعتبر مبدأ المساواة بين المساهمين، من الضمانات الأساسية الممنوحة لهم، و لا يقصد بهذا المبدأ، المساواة بين المساهمين في الحقوق المالية أو في حقوق التصويت، أو في الحقّ في الاكتتاب التفاضلي، لأنّ هذه الحقوق تتناسب مع نصيب كلّ مساهم في رأس مال الشركة، فهي تختلف باختلاف هذا النصيب.

لكن المقصود بهذا المبدأ، هو المساواة في مسائل أخرى، مثلا كالمساواة بين المساهمين في ممارسة الحقّ في الإعلام، الحقّ في الرّقابة، الحقّ في حضور الجمعيّات العامّة و التصويت فيها، إذا تمّ تخفيض رأس مال الشركة فإنّ تخفيض قيمة السهم تكون بصفة متساوية، إذا كانت الأسهم تستهلك فإنّ استهلاكها يكون باحترام هذا المبدأ، كذلك الأمر في توزيع الأرباح، فيتقرّر توزيع الأرباح لكلّ المساهمين كلّ على حسب مقداره....إلخ. و بصفة عامّة، فإنّ هذا المبدأ يعني أنّه في حالة خضوع المساهمين لأحكام أو تمتّعهم بحقوق (غير الحقوق المذكورة أعلاه) فإنّ ذلك يكون على قدم المساواة بينهم جميعا دون استثناء لأيّ سبب كان، و لا سيما بين الأسهم التي تنتمي لنفس الفئة[1].

و يجد هذا المبدأ أساسه في المفهوم العقدي للشركة، فالمساهمون، و رغم اختلاف مساهماتهم، هم شركاء، تتوفّر لديهم نيّة المشاركة، ونيّة اقتسام الأرباح والخسائر، و بالتالي وما عدا الحقوق المالية فهم في نفس المرتبة اتّجاه الشركة، يساهمون في حياتها و تسييرها ورقابتها، بهدف الحفاظ على مصالحهم فيها. فلا يجوز بالتالي تمييز مساهم عن آخر لأيّ سبب كان. و نظرا لأهميّته، فإنّ المشرّع الجزائري وبعد أن كان يذكره في القانون التجاري لسنة 1975[2]، أصبح ومن خلال المرسوم التشريعي 93-08، يؤكّد على ضرورة احترامه، بل و أكثر من ذلك فقد كلّف صراحة مندوب الحسابات بالتأكّد من تطبيق هذا المبدأ واحترامه[3]، خاصّة بالنسبة للأسهم التي تنتمي لنفس الفئة.

ج- تعريف تعسّف الأغلبية :

بعد كل الأحكام و القرارات السابقة ، و بالاعتماد على الأسس المذكورة ، فقد بدأ تعريف تعسف الأغلبية يظهر و يتبلور شيئا فشيئا ، فقد حاول الاجتهاد القضائي إعطاء تعريف لهذا المفهوم، فاعتبر تعسّفا- حسب تعريف أصبح نوعا ما كلاسيكي- القرار المتّخذ مخالفة للمصلحة العامّة للشركة، و في اتجاه

---

[1] باعتبار أنّ شركات المساهمة و نظرا لاتساع نشاطها و احتياجها للأموال، أصبحت تصدر أنواعا عديدة من الأسهم و السندات التي لا تخوّل نفس الحقوق.

[2] أنظر المادة 678 من القانون التجاري.

[3] المادة 715 مكرّر 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

وحيد لتفضيل المساهمين الأغلبيّة على حساب الأقليّة المتضرّرة[1] ، و هو ما يكون اعتداء على مبدأ المساواة بين المساهمين[2]، و يكون هذا الاعتداء لصالح الأغلبيّة.

* و للإشارة فإنّ هناك عدّة انتقادات وجّهت لهذا التعريف ، فحكم عليه بأنّه غير مفيد و غير مناسب « inopportun et inutile » : غير مفيد لأنّ أيّ قرار يتّخذ لتفضيل الأغلبيّة و الإضرار بالأقليّة هو طبعا في غير مصلحة الشركة، إذا كانت هذه الأخيرة تعرّف على أنّها المصلحة المشتركة لجميع الشركاء، و أمّا عن كونه غير مناسب فذلك يتحقق لو عرّفنا مصلحة الشركة على أنّها "القوّة الاقتصاديّة للشركة"[3]، لأنّ هذا التعريف يحتّم على القضاة البحث عن مصلحة الشركة، و التي ستختلف من شركة لأخرى، و هو ما يؤدّي إلى تدخّلهم في حياة الشركة و تقييمهم للسياسة التي تنتهجها[4] ، و هو ما لا يمكن تصوّره.

و لهذا فقد تمّ اقتراح تعريف آخر لتعسّف الأغلبيّة، بالقول أنّ هذا التعسّف هو مساس بالمساواة بين المساهمين[5]، و تمّ الردّ على هذا الاقتراح بأنّنا لا يمكن أن نتكلّم عن اعتداء على مبدأ المساواة، لأنّ المداولات و القرارات المتّخذة تطبّق على الجميع و بشكل متساوي، فهي ملزمة لجميع المساهمين.

و نحن نقول أنّ العبرة ليست بكون القرار ينفّذ و يطبّق على الجميع، و لكن العبرة بنتائج هذا التطبيق، فإذا كانت فئة الأغلبيّة تستفيد دون غيرها من هذا القرار، و أنّ هذه الفائدة هي التي دفعتها لاتخاذه، بينما تتضرّر الأقليّة منه، فهنا لا يمكن إخفاء الاعتداء على مبدأ المساواة بين المساهمين.

و بالرغم من الانتقادات الموجّهة له، فإنّ محكمة النقض الفرنسيّة تمسّكت بالتعريف السّابق[6] مع اتباع الحيطة و الحذر، و ذلك بشرطها على طالب الحكم بالتعسّف بأن يبيّن سوء نيّة الأغلبيّة عند اتخاذ القرار[7]، و تتجسّد الحيطة و الحذر أكثر فأكثر عندما تشترط المحاكم عدّة شروط و بشكل وجوبي، للحكم بهذا التعسّف.

---

[1] Trib.com.Seine 17 Déc.1924,DH 1925,282 ;trib.Civ.Angers,15 Juillet1930,DH,1930,580 ;COM.18 Avr.1961,JCP1961,II,12164,D.Bastian ;Rev.Jurisp.COM1977,93,Ph.Merle ;COM. 30 Mai 1980,Rev.sociétés 1981,311,D.Schmidt ;com. 2Juillet 1985, Bull.Joly 1985,P.962,n°318 ;CIV,3è,8 Oct.1997,RJDA 1998,P.35,N°58, Mentionné dans :Ph.Merle, société commercial ,op-cit,p633 , N580

[2] Compar.B.Saintouress,Bull.Joly1994,P.299,n°79,voir, Ph.Merle,op-cit,meme page precedente

[3] Contin, l'arrêt Fruchauf et l'évolution du Droit des Sociétés,D,1968 Mentionné dans : Paul Didier,op-cit,P.182.

[4] Schmidt,sous com.30 Mai 1980,RS,1981,312, Mentionné dans :Paul Didier,op-cit, meme page precedente.

[5] D.Scmidt, la protection des droits des minorités,th,Strasbourg,1968.

[6] Com,22 Avr.1976,DP,1977,4, Bousquet,RS,1976,479,Schmidt

[7] Paul Didier,op-cit,P.183.

2- شروط تقرير التعسّف :

لخطورة الجزاء المترتّب عن تعسّف الأغلبيّة في اتخاذ القرارات داخل الجمعيّات العامّة، و لتجنّب جعل مداولات هذه الجمعيّات عرضة في كلّ مرّة للبطلان لما في ذلك من تأثير على استقرار الشركة و سمعتها، فإنّه و لتعسّف الأغلبيّة أساس يقوم عليه، و شروط صارمة يجب توفّرها للحكم بوجوده.

لقد حدّد الاجتهاد القضائي شيئا فشيئا الشروط الواجب توفّرها للحكم بوجود تعسّف للأكثريّة، فحسب التعريف السّابق ذكره، فإنّه يشترط أن يكون القرار المتّخذ مخالفا للمصلحة العامّة للشركة، و يهدف لتفضيل الأغلبيّة على حساب الأقليّة التي ستتضرّر، و يشترط إلزاما أن تتوفّر هذه الشروط مجتمعة.

أ- حالات عدم وجود التعسف :

* إذا كان تفضيل الأغلبيّة على الأقليّة و الذي يلحق ضررا بهذه الأخيرة، هو في مصلحة الشركة، فلا مجال للكلام هنا عن تعسّف ، حتّى و إن كان هذا يخلّ بمبدأ أساسي و ضمانة مهمّة مفروضة لصالح المساهمين، ألا و هو مبدأ المساواة بين المساهمين، و الذي يقوم على ضرورة توفير معاملة متساوية بين كلّ المساهمين سواء في إعطاء الحقوق أو فرض الالتزامات.

و لعلّ ما يبرّر غياب التعسّف في الحالة السّابقة، هو عدم وجود سوء نيّة لدى الأغلبيّة عند اتخاذها القرار، فهي قد التزمت بالسبب الرئيسي الذي منحت وفقه سلطة التقرير ألا و هو تحقيق مصلحة الشركة، و من جهة أخرى، فإنّ الأقليّة التي تضرّرت نوعا ما من القرار، فإنّ هذا الضرر مبرّر بمصلحة الشركة و التي تعتبر في نفس الوقت مصلحة كلّ المساهمين بمن فيهم الأقليّة نفسها، و عليه، و بعبارة أخرى، فإنّ الأقليّة قد خسرت القليل لتكسب الكثير، و بهذا فلا مجال للكلام عن التعسّف.

* و إذا كان القرار متّخذا في غير مصلحة الشركة، مع عدم وجود تمييز للأغلبيّة أو تفضيل لها، فإنّ القضاء هنا يرفض رقابة السياسة الاقتصادية و السياسة العامّة التي تنتهجها الشركات، فالمساهمون هم أصحاب الشركة و ملاّكها، و لهم أن يختاروا السياسة و النهج الذي تسير عليه شركتهم، و مصلحتهم فيها ستجعلهم يحرصون على اختيار أفضل المناهج و الطرق لهذا التسيير بما يتناسب مع إمكانات و خصائص شركتهم .

و في هذا الإطار فإنّ الأغلبيّة قد تجتهد و تختار سياسة معيّنة ترى فيها أحسن السياسات بالنسبة للشركة، و قد تختلف معها الأقليّة في الرأي و الاختيار، و لكون هذا القرار لا ينتج عنه تفضيل للأغلبيّة و اختصاصها بامتيازات، فإنّه لا يمكن الكلام عن التعسّف، و ذلك لغياب سوء النيّة، و لعدم الاعتداء على مبدأ المساواة بين المساهمين، فالأغلبيّة عندما قرّرت، إنّما قرّرت لمصلحة كلّ المساهمين دون استثناء، و ما على الأقليّة إلاّ أن ترضى بهذا القرار.

و عليه فإنّه لا يمكن اعتباره تعسّفا للأغلبيّة، قرارها بانتهاج سياسة تثبت فيما بعد أنّها غير موقّقة أو غير محظوظة[1]، كما لا يمكن اعتباره تعسّفيا القرار الذي لا يناسب الأقليّة أو لا يستجيب لرغباتهم، و لكنه لا يضرّهم[2].

ب- حالات وجود التّعسف :

* على عكس الحالات السابقة، إذا كان القرار المتّخذ يخالف مصلحة الشركة و بفضله تتمتّع الأغلبيّة بامتيازات، دون غيرها، و أنّ هذا التفضيل يلحق أضرارا بالأقليّة، فإنّنا هنا نكون بصدد الاعتداء على حقوق هذه الأخيرة، و على مبدأ المساواة بين المساهمين.

و عليه، و لأنانية و سوء نيّة الأغلبيّة فإنّ المحاكم و في الحالة السابقة، تقرّر وجود تعسّف في استعمال الحقّ من طرف الأغلبيّة ، و ننبّه ثانية أنّ الحكم لا يتقرّر إلاّ بتوفّر الشروط السابقة مجتمعة.

* و في نفس السياق، فإنّ القرار المتّخذ يعتبر تعسّفيّا أيضا، إذا كان هدفه الوحيد هو الإضرار بالأقليّة، و إن كانت هذه الفرضيّة قليلة الحصول عمليّا، و هو أمر منطقي لأنّ في ذلك اعتداء على حقوق الأقليّة، و على مبدأ المساواة بين المساهمين كما تمّ تفصيله.

و إذا كانت هذه هي الشروط الواجب توفّرها للحكم بوجود تعسّف للأغلبيّة، و التي تمّ استخراجها من تعريفه، فإنّه و للإحاطة أكثر بهذا المفهوم، يجب إسقاط هذه الشروط و هذا التعريف على النزاعات المتعلّقة بشركات الأسهم، و ذلك ما يمكّننا من التعرّف على أهمّ تطبيقات تعسّف الأغلبيّة.

II- تطبيقات تعسّف الأغلبيّة :

باعتبار أنّ أصل و مصدر مفهوم تعسّف الأغلبيّة، هو الاجتهاد القضائي فإنّه و بالرجوع لهذا الأخير نجد أنّ أهمّ التطبيقات و الصور التي تجسّد بها تعسّف الأغلبيّة ، و التي يمكن تقسيمها حسب نوع المداولات : العادية و غير العادية.

1 المداولات العادية :

*إنّ المجال الطبيعي و الأكثر إعمالا لتعسّف الأغلبيّة، هو تقرير هذه الأخيرة ضمّ الأرباح إلى الاحتياطي، و رفض الأقليّة لذلك. و سبب النزاع هنا واضح : فالأغلبيّة و بحكم مركزها المالي الذي غالبا ما يكون جيّد، و بحكم أنّها و في أغلب الأحيان تتقاضى أجورا معتبرة من الشركة، لكونها تشغل مناصب إدارية هامّة فيها، فإنّها تميل و تقرّر ضمّ الأرباح إلى الاحتياطي، و هذا بغرض تقوية الوضعيّة المالية و

---

[1] J.Henard,F-terré et P.Mabilat, T.II,n°387

[2] Com.26 Avr.1994,RJDA1994,P746,n°940 ;Com 4 Oct.1994,Dr.sociétés1994,n°207,H, le nabasque,cf. le refus de la Cour de cassation de reconnaître un abus de majorité dans l'agrément donné à un concurrent qui reprend une affaire en difficulté,com 21 Jan.1970,JCP1970,II,16541,B.Oppetit, Dijon 30 Juin1998,Rev.sociétés 1999,p.196,Y. Guyon ;Paris14 Fév.1997,Dr.sociétés 1997,n°110,th.Bonneau, ,Mentionné dans : Phillipe Merle,op-cit,p.634.

الاقتصادية للشركة، أمّا الأقليّة فعادة يخالف رأيها ذلك، لأنّها و بحكم وضعها المالي الضعيف، تسعى دائما إلى تقرير توزيع الأرباح كلّ سنة، فهي قد ساهمت في الشركة حتّى تتقاضى كلّ سنة أرباحا عمّا استثمرته فيها، و لذلك فهي تعتبر تحويل هذه الأرباح إلى الاحتياطي تعسّفا في حقّها ؟ !

و قد قال الاجتهاد القضائي كلمته حول هذه المسألة، حيث قضت المحاكم الفرنسية ، و استنادا إلى عدّة أسباب بأنّ قرار الأغلبيّة بتحويل الأرباح إلى الاحتياطي ليس فيه أي اعتداء أو تناقض مع المصلحة المشتركة للمساهمين، أو مصلحة الشركة و التي ستستفيد منه لاحقا[1]، و أنّ ليس هناك أي تفضيل مهما كان نوعه للأغلبيّة و لا اعتداء على الأقليّة[2] [3].

لكن و في سنة 1976م قضت المحكمة العليا الفرنسية بوجود تعسّف للأغلبيّة في قرار ضمّ الأرباح للاحتياطي، حيث و طيلة 20 سنة، و هذه الأرباح تضمّ للاحتياطي و تنام في البنوك، و هي وضعيّة ضارّة بالشركة و تمكّن الأغلبيّة، التي تتقاضى أجورا هامّة من الشركة، من استنفاذ صبر الأقليّة و دفعها و بإرادتها إلى ترك الشركة[4]، كما قضت بنفس الحكم على قرار ضمّ الأرباح و الذي هدفه الوحيد، الإضرار بشريك معيّن[5].

و في نفس السياق، قضت و بنفس الحكم[6]، حيث و منذ نشأة الشركة و كلّ أرباح الاستغلال يتمّ تحويلها إلى الاحتياطي، فبلغت قيمة هذا الأخير 22 مرّة قيمة رأس مال الشركة، و بدون أن يكون لهذا الضمّ أيّ أثر على سياسة الاستثمار التي تنتهجها الشركة، مع الأخذ بعين الاعتبار أنّ الشريكين اللذين يملكان أربعة أخماس من رأس المال يتحصّلان على أجور معتبرة من الشركة، و التي و وفق تسارع غير طبيعي سمحت للمسيّر بشراء العقّار الذي أجّرته الشركة من أجل استعماله كمقرّ لها.

ولكن محكمة النقض استمرت وكأصل في عدم إبطال قرارات ضم الأرباح ، لاسيما إذا كان هدفها هو ضمان التمويل والسيولة للشركة ، وأنّ الأجور الممنوحة للمسيرين طبيعية ولا تخرج عن المعقول[7].

* وبالإضافة إلى ضمّ الأرباح للاحتياطي، فإنّ التعسّف تقرّر أيضا في حالة تحديد أجور مبالغ فيها

---

[1] Versailles,1er Fev.2001,RJDA2001,p611,n°693.
[2] Com.18 Avr.1961,D,1961,661 ;com.22 Janv.1991,Bull.Joly1991,p.389,n°123,M.Jeantin : Rev.sociétés 1991,p345 ;JCP ed.E 1991,I,61,n°5,A.Viandier et J.J.Caussain ;com26 Avr.1994,BRDA 12-1994,p.3.Versailles 7 Déc.1995,Bull.Joly1996,p197,n°62,Limoges ;26 Juin 1995,Dr.sociétés 1995,n°253,D.Vidal, Mentionné dans : Ph.Merle,op-cit,p634.
[3] E.Lepoutre,Autofinancement des entreprises et Abus de Majorité,Bull.Joly .1996,p189,n°61, , Mentionné dans :Ph.Merle, op-cit, même page précédente
[4] Com.22 Avr.1976,DP,1977,4,Bousquet,RS, 1976,479,Schmidt.
[5] Com.13 Avr.1983,GP, 1983,2,Pan.239,Dupichot, , Mentionné dans :Paul Didier,op-cit,p.183.
[6] Com.6 Juin 1990,Joly,1990,233/782, le Cannu, Mentionné dans :Paul Didier,op-cit, même page précédente.
[7] Com.23 Juin 1989,D,1987.IR.170

للمسيّرين و القائمين بالإدارة[1]، فقد تقوم الأغلبيّة بتحديد أجور مبالغ فيها للمسيّرين، غير مراعية في ذلك العناصر التي تدخل في تحديد هذه الأجور، و قد يرجع ذلك إلى كون بعض عناصر الأغلبيّة تشغل مناصب تسيير في الشركة، و حتّى في غياب ذلك ، فقد تتحالف الأغلبية مع مسيري الشركة مقابل منحها امتيازات خاصة ، وفي كلتا الحالتين فهي تتعسّف في استعمال حقّها، و أنّ هذا التعسّف سيعود على الشركة و على باقي المساهمين حتما بالخسارة و الضرر.

* و كذلك تقرّر التعسّف عندما تمّ تنظيم مديرية الشركة بهدف و في اتجاه وحيد و هو تفضيل تكتّل عائلي (clan familial) [2]، و تقرّر أيضا عندما أخذت الشركة على عاتقها ديون فرع لها، و أنّ هذا القرار لم يتّخذ لمصلحة الشركة كما هو ظاهر، و لكنّ اتخذ بهدف وحيد، و هو تغطية سوء تسيير مساهم ينتمي للأغلبيّة، و الذي كان يشرف على إدارة الشركة الفرع[3] .

2- المداولات غير العادية :

تتعلّق المداولات غير العادية بتعديل القانون الأساسي للشركة، و نظرا لأهميّة هذه القرارات، فإنّ التشريعات و القوانين تشترط أغلبيّة أكبر من تلك المفروضة في المداولات العادية، لكن و على الرغم من ذلك فإنّ هذه الأغلبيّة قد تتعسّف في استعمال حقّها، فقد أقرّ الاجتهاد القضائي الفرنسي مثلا، بطلان مداولة غير عادية، حيث أنّ الأغلبيّة قرّرت تحويل الشركة لتحقيق هدف وحيد، و هو عرقلة و منع مساهم أقلّي من ممارسة حقّه في إعادة الشراء، و الذي يمنحه إيّاه القانون الأساسي للشركة المحوّلة[4].

و في المقابل فإنّ المحكمة العليا لم تعتبره تعسّفيا، القرار المتعلّق بتحويل الشركة المقرّر بهدف وضع نهاية لعمل مسيّر نظامي، و الذي لا يمكن رفع اللّوم عنه[5].

و بوجه عام نقول، و فيما يتعلّق بتقرير وجود التعسّف من عدمه أنّ للقضاء سلطة التقدير، و ذلك حسب الحالة المعروضة عليه، و يستند هذا التقدير كما سبق القول، على مدى توفّر شروط التعسّف، فإن تمّ هذا التأكّد، فإنّ للقاضي تقرير العقوبات المناسبة و التي يجب أن نفصّل فيها.

III- العقوبة المقرّرة على تعسّف الأغلبيّة :

إنّ العقوبة المقرّرة عند التحقق من وجود تعسّف للأغلبيّة و بكلّ شروطه هي، و كما سبق الإشارة إليه في أكثر من موضع، الحكم ببطلان المداولة و القرار النّاتج عنها.

---

[1] Grenoble,6 Mai 1964,D.1964,783,A.Dalsace ;trib.com.Paris 21 Mai 1996,Dr.sociétés 1996,n°215,D.Vidal, Mentionné dans : Ph.Merle,op-cit,p634.
[2] Com.6 Juin 1972,D,1973,213,Bousquet.
[3] Com.29 Mai 1972,JCP1973,II,17337,Y.Guyon..
[4] Com.11 Oct.1967,BIII,319/305,D,1968,136 ;Paris,18 Nov.1969,D,1970,170,Guyon.
[5] Com.6 Juin 1972,D,1973,213,Bousquet ..

1- أساس البطلان :

باعتبار أنّ البطلان هو جزاء يطبّق عند مخالفة نصوص قانونيّة ملزمة[1]، و لأنّ تعسّف الأغلبيّة موضوع لم تتناوله القوانين و التشريعات بالتنظيم، فإنّنا نتساءل عن الأساس الذي يعتمده القضاء في تقرير البطلان ؟ خاصّة أنّ هذا الجزاء له آثار سلبيّة على الشركة و استقرارها ؟

لقد نصّ القانون الفرنسي و الجزائري على أنّه لا يمكن الحكم ببطلان شركة أو عقد معدّل للقانون الأساسي، إلاّ بوجود نصّ صريح في القانون التجاري، أو في القانون الذي يسري على بطلان العقود، و أنّ بطلان العقود و المداولات لا يمكن أن يتمّ إلاّ من مخالفة نصّ ملزم من القانون التجاري أو من القوانين التي تسري على العقود[2]. و بالتالي فالنصوص لم تذكر تعسّف الأغلبيّة كسبب لبطلان العقود أو المداولات.

* إنّ البطلان هو جزاء فرضه القانون بصفة استثنائيّة، و ذلك في حالة عدم الانتظام و الأخطاء المرتكبة خلال تأسيس الشركة أو حتّى خلال نشاطها. و في الحالة التي يكون فيها تعسّف للأغلبيّة، و على الرغم من غياب النصوص القانونيّة المستند إليها، فإنّ المحاكم تقضي ببطلان المداولات و القرارات الناتجة عنها،و كما سبق و أن أشرنا إليه عند كلامنا عن أساس هذا التعسف ، كعقاب للأغلبيّة التي لم تلتزم بالقواعد و الأسس التي من أجلها منحت سلطة التقرير، فهي من جهة، لم تحترم و لم تحافظ على مصلحة الشركة، هذه المصلحة التي من أجلها منح المساهمون بمن فيهم الأغلبيّة عدّة سلطات و امتيازات، و بالتالي فإنّه من الطبيعي و المنطقي أن نلغي و نبطل عمل هذه الأغلبيّة، عقوبة و إرجاعا لها للطريق السليم.

و من جهة أخرى، فإنّ الأغلبيّة و بتعسّفها تضرّ بالأقليّة، هذه الأقليّة التي و إن كانت لا تملك مصالح تضاهي مصالح الأغلبيّة، إلاّ أنّها تتشكّل من شركاء ساهموا بحصص و لهم بذلك الحقّ في حمايتها و المحافظة عليها، و الذي لا يمكن أن يكون بوجود هذا التعسّف.

* لكلّ ما سبق، فقد اعتبرت المحاكم الفرنسيّة التعسّف في استعمال الحقّ كالتدليس، سببا لإدخال البطلان على المداولات التي اتخذت في الجمعيّات العامّة العادية أو غير العادية[3].

* و في محاولة منهم لإيجاد سند قانوني أكثر قوّة، فإنّ بعض المؤلّفين الفرنسيين، قد اعتبروها كسند لتعسّف الأغلبيّة، المادّة 1833 من القانون المدني الفرنسي، و التي تنصّ على " تؤسّس الشركة بهدف

---

[1] و قد تمّ اشتراط ذلك صراحة في القانونين الجزائري و الفرنسي، أنظر المادّة 733 من القانون التجاري الجزائري.
[2] أنظر المادّة L235-1 من القانون التجاري الفرنسي، و المادّة 733 من القانون التجاري الجزائري.
[3] J.Henard,Fterré,P.Mabilat,T II,n°384,T III,n°646 S ;trib.com.Paris,29 Juin 1981 (aff.Agache Willot), Rev.sociétés 1982,791,M.Guilberteau, Mentionné dans : Ph.Merle,op-cit,p633.

تحقيق المصلحة المشتركة للشركاء" ، و تعسّف الأغلبيّة، و بالشروط السابق ذكرها، هو تعدّي على المصلحة المشتركة للشركاء[1].

2- نظام دعوى البطلان :

تمارس دعوى البطلان عادة من طرف الأقليّة[2] [3] ، إلاّ أنّ الاتّجاه الحديث يرى بإعطاء هذه الإمكانيّة للشركة باعتبارها متضرّرة ، و قد قضت محكمة النقض الفرنسيّة بما يوحي بذلك في قرار يخصّ التعسّف الذي قام به مدير شركة محدودة المسؤوليّة، و نتساءل عن إمكانيّة الأخذ بهذا التوجّه فيما يتعلّق بتعسّف الأغلبيّة في الجمعيّات العامّة لشركات الأسهم ؟ و حسب رأينا، و فيما يتعلق بحقوق المساهمين لا سيما الأقليّة، أنّ منح الشركة حقّ طلب إبطال المداولات لوجود تعسّف، هو أمر مرغوب فيه و ذو فائدة، فمن جهة، فإنّ منح الأقليّة إمكانيّة ممارسة دعوى البطلان هو مقرّر أساسا لحماية حقوقهم و مصالحهم، و منح الشركة هذه الإمكانيّة، هو بهدف الدفاع عن مصلحتها باعتبارها كيان اقتصادي و قانوني مستقلّ عن الشركاء، و أنّها بهذا الدفاع فهي تدافع عن مصلحة كلّ المساهمين بمن فيهم الأقليّة نفسها، فالهدف هنا هو درء الضرر و إرجاع الأغلبيّة إلى الطّريق السليم بغضّ النظر عمّن سيرفع الدعوى.
و من جهة أخرى، فإنّ للشركة استقلال عن المساهمين فيها، و باعتبارها شخص قانوني معنوي، فإنّ من بين الحقوق المقرّرة لها، حقّها في اللّجوء للقضاء و المطالبة بما تراه مناسبا، و ذلك في حالة تعرّض مصالحها للخطر.

غير أنّه لا يجب المبالغة في هذا الطرح، فيلزم ضبط و تحديد الأوضاع و الحالات التي يمكن فيها للشركة اللّجوء للقضاء بدعوى البطلان لتعسّف الأغلبيّة، لأنّ مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها، و باعتبارهم ممثّلو الشركة القانونيين، قد يتعسّفون هم بدورهم في استعمال هذا الحقّ، و ذلك بلجوئهم المتكرّر و غير المبرّر للقضاء، ممّا سيؤثّر على سمعة الشركة و استقرار نشاطها، بل و يمكن أن يستعملوا هذا الحقّ للضغط على المساهمين و دفعهم إلى التقرير وفق أهوائهم (أي المسيّرين)، و ليس وفق ما تتطلّبه مصلحة الشركة، و في هذا خطر على الشركة و على رقابة المساهم فيها.

3- البطلان كجزاء:

أيّا كان طالب البطلان، و حتّى بغياب نصّ قانوني صريح، فإنّ القضاء الفرنسي لا يتردّد في الحكم ببطلان مداولة يتأكّد له قيامها على تعسّف للأغلبيّة، لكن السؤال الذي يطرح هنا، هل البطلان هو جزاء كافي لتعسّف الأغلبيّة ؟ و يزيد الجواب عن هذا السؤال أهميّة إذا أخذنا بعين الاعتبار أنّ الأغلبيّة قد تقوم بإعادة التصويت على المداولة التي حكم ببطلانها.

---

[1] Paul Didier,op-cit,P184.
[2] Versailles,20 Mai 1999,RJDA 2000, p.318,n°166.
[3] أنظر، ميشال جرمان، ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص511

* لقد اقترح البعض[1]، و نظرا لما سبق، السماح للأقليّة باشتراط شراء حصصهم بثمن محدود و حقيقي من طرف الأغلبيّة، باعتبار أنّه قد يكون من أسباب تعسّفها، رغبتهم في إقصاء الأقليّة.

و نحن لا نؤيّد هذا الطرح إطلاقا، لأنّ فيه اعتداء واضح على المبادئ و الأسس التي تقوم عليها الشركات التجاريّة عموما، و شركات الأسهم خصوصا، و من جهة أخرى، فقد تتفتّت هذه الأغلبيّة بعد شرائها لهذه الحصص، ممّا ينتج عنه ظهور أقليّة أخرى، و هكذا دواليك.

* و قد نص المشرع المصري على جواز خروج صغار حملة الأسهم من الشركة ، و لكن في حالات الاستحواذ التي تصل إلى 90 % من أسهمها(وليس في حالة تعسف الأغلبية) ، و ذلك للمساهمين الذين يملكون 3 % على الأقلّ من أسهم الشركة ، بعد التقدّم للهيئة العامّة لسوق رأس المال خلال الإثني عشر شهرا التالية للاستحواذ ، بطلب لإخطار المستحوذ لتقديم عرض شراء لحصص الأقليّة ، و حال قبول الهيئة للطلب يلتزم المستحوذ بتقديم عرض الشراء (المادة 375 من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال) .

* و كوسيلة أخرى لا يمكن إلا اعتبارها فعالة ،كونها تحمي الأقلية و تعاقب الأغلبية، فإنّ القانون المصري منح إمكانية وقف قرارات الجمعيّة العامّة للشركة ، لمن يملك 5 % من أسهم الشركة ، إذا ما صدرت هذه القرارات لصالح فئة معيّنة من المساهمين أو للإضرار بهم، و للجديّة قرّر المشرّع في هذا الشأن أنّه لمجلس إدارة الهيئة العامّة لسوق رأس المال أن يصدر هذا القرار بعد التأكّد من جديّة الشكوى و ثبوتها (المادّة 10 من قانون سوق رأس المال).

* و في كلّ الأحوال، و إضافة للبطلان، فإنّه يمكن تحميل الأغلبيّة الأضرار الناتجة عن تعسّفهم و عن بطلان المداولة المعيبة، و ذلك وفقا لقواعد المسؤوليّة، و بالتالي المطالبة بالتعويض. ممّا تقدّم، و بالنظر لخطورة تعسّف الأغلبيّة، و للأضرار التي يسبّبها الحكم ببطلان المداولات النّاتجة عنها، فإنّه كان لا بدّ من التفكير في الطرق و الأساليب التي تسمح بالوقاية من هذا الوضع.

IV- الوقاية من تعسّف الأغلبيّة :

نظرا للضرر الذي قد يلحق بالشركة و بالمساهمين فيها من تعسّف الأغلبيّة، و حتّى من الجزاء المترتّب عليها، فإنّ معظم القوانين و التشريعات تسعى حاليا إلى إيجاد الوسائل و الآليات التي تحدّ بها من هذا التعسّف، و ذلك بالحدّ من تنازع المصالح الذي يعتبر السبب الرئيسي له.

و لأنّ كلّ الدول و البلدان المتقدّمة، بل و حتّى منها النّامية، تدخل في هذا السعي، نظرا لما تمثّله لها شركات الأسهم من أهميّة، و باعتبار أنّ الآليات و الوسائل المتوصّل إليها هي بالتقريب نفسها، ما دام أنّ

---

[1] Paul Didier,op-cit,p.184.

هناك أسلوبا عالميا يفرض نفسه في هذا المجال، و الذي سنفصّله لاحقا، فإنّنا نأخذ التشريع الفرنسي كعيّنة نحاول من خلالها تبيين مجهودات المشرّع الفرنسي في مجال الوقاية من تنازع المصالح بين المساهمين.

1- تدخّل أجهزة وهيئات خارجيّة:

لقد حاول المشرّع الفرنسي و لا زال، وضع أساليب و طرق للوقاية من تعسّف الأغلبيّة، و من التنازع بين المساهمين، فنظّم القانون تدخّل أشخاص و هيئات خارجيّة عن الشركة، نذكر منها : مندوب الحسابات، الوزارة المعنيّة، لجنة عمليّات البورصة C.O.B، التي أصبحت الآن سلطة السوق المالية A.M.F، و ذلك بالنسبة للشركات التي تلجأ علنيا للادخار و تكون أسهمها مسعّرة. و كلّ هيئة من هذه الهيئات تقوم بوظائف و مهام تساعد على وضع الشركة في الطريق الصحيح، و تبيين و توضيح وضعيّة الشركة الحقيقيّة بالنسبة لكلّ المساهمين، و ذلك بتزويدهم بكلّ ما يلزم لكي يمارسوا رقابة فعّالة و قويّة، سواء أكانوا من الأغلبيّة أم من الأقليّة، و بزوال الغموض و اتضاح الرؤية فإنّه يخفّ أثر التنازع بين المصالح.

2- تدعيم إعلام المساهمين و خاصّة الأقليّة :

قام المشرّع الفرنسي إضافة إلى ما سبق، و في سعيه لحماية الأقليّة، بوضع سلسلة من الطرق و الوسائل التي تسمح للأقليّة بجمع معلومات جوهريّة و هامّة حول سير و نشاط الشركة و خاصّة قبل انعقاد الجمعيّات العامّة، و اشتراط إضافة إلى ذلك أن تكون المعلومات التي تقدّم إلزاما، معلومات صحيحة و معبّرة عن الوضعيّة الحقيقيّة للشركة. و قد هدف المشرّع الفرنسي من هذا إلى توفير كلّ المعطيات و الحقائق التي تمكّن الأقليّة من التدخّل في الوقت المناسب ممارسة حقّها في الرقابة، و الذي لا يمكن تصوّره بدون معلومات صحيحة.

أمّا عن هذه الوسائل فهي تلك التي جاء بها أساسا قانون 1966م، و الذي أعطى إمكانية حصول المساهمين على معلومات إضافيّة و خاصّة حول كلّ ما يتعلّق بالشركة، و ذلك عن طريق أسئلة خطيّة تطرح على المسيّرين قبل انعقاد الجمعيّات العامّة بمدّة محدّدة، كذلك إمكانيّة طلب تسجيل مشاريع قرارات في جدول أعمال الجمعيّات العامّة، و كإمكانيّة أخرى، و التي نراها في غاية الفعّالية، إمكانيّة اللجوء للقضاء بطلب تعيين خبير في التسيير، و ذلك تمهيدا لرفع دعوى المسؤوليّة ضدّ المسيّرين و القائمين بالإدارة[1].

و نقول أنّ هذه الآليات هي حقا طرق فعّالة في يد المساهمين بصفة عامّة،و الأقليّة بصفة خاصّة، كونها تمكّنهم من معرفة و كشف كلّ ما يثير ريبهم، و كلّ ما يخفيه عنهم سواء مسيّرو الشركة و القائمون

---

[1] أنظر المواد : L225-232,L225-231,L225-105,L225-108، من القانون التجاري الفرنسي.

بإدارتها ، أو حتّى الأغلبيّة، و في ذلك ضمانة بالنسبة لهم، لإمكانيّة تدخّلهم في الوقت المناسب لحماية مصالحهم.

لكن ما أنقص من فعّالية هذه الوسائل و فائدتها، هو اشتراط لممارستها إمّا أجل معيّن، و إمّا امتلاك نسبة معيّنة من رأس المال، و هي شروط صارمة لا يمكن تجاهلها، و هذا ما أدّى إلى تردّد المساهمين شيئا فشيئا في استخدامها، و خاصّة في الشركات العائليّة و داخل مجموعة الشركات. و كان هذا اجتهاد المشرّع الفرنسي في قانون 1966م.

3- جمعيّات المساهمين(les associations d'actionnaires):

تعتبر هذه الجمعيّات و التي ظهرت منذ زمن بعيد في الولايات المتّحدة الأمريكيّة ، و في فرنسا مؤخّرا وسيلة أو طريقة لحماية المساهمين الأقليّة و ذلك بالرقابة التي تمارسها .

أ- ظهورها :(في فرنسا)

*ظهرت هذه الجمعيات في فرنسا عن طريق عدة نصوص قانونية (قانون 1 مارس 1984م ،قانون 5 جانفي 1988م ، قانون 23 جوان 1989م) ، لكن دورها آنذاك كان تقريبا منعدما .

* نتيجة لنشاط حركة الجمعيّات و تطوّر العمل الجمعوي بصفة عامّة، خاصّة مع الخوصصة ،مع تغير عنصر المساهمين الذي أصبح أكثر حيويّة ، فأصبح المستثمرون الجدد يريدون معرفة و فهم الآلية الاقتصادية و المالية التي تعتمدها الشركة ، و أصبحوا لا يقبلون بصعوبة " الشروح التي لا تكون مقنعة في بعض الأحيان و التي يقدّمها المسيّرون لتبرير تسييرهم الضعيف و الروتيني" ، صدر قانون 8 أوت 1994م الذي أدخل جمعيّة المساهمين في حياة كلّ الشركات المسعّرة، و قد تفانى في إيجاد جمعيّات تجمع المساهمين داخل نفس الشركة ، و أعطى لها عدّة حقوق و ذلك إذا توفّرت فيها عدّة شروط . و لكن هذه الجمعيّات لم تشكّل إنقاذا كبيرا للمساهمين الأقليّة لأنّ شروط الحصول على حقوق التصويت و التسجيل الاسمي منذ عامين على الأقلّ ليس من السهل تجميعها و توفيرها.

* قانون 2003م عدّل من الشروط السابقة و ذلك بالتّسهيل و التّيسير، فانخفضت نسبة التصويت الواجب توفّرها ، و لكنّ آثار الجمعيات و فعاليتها وصفها البعض ب " السخرية" [1] ، لأنّ المساهمين الذين يؤسّسون هذه الجمعيّات لا يحصلون على أيّ شيئ إضافي ما عدا الحقوق التي أقرّها لهم القانون في غيابها .

ب- أنواعها :

نميّز بين ثلاث أنواع من الجمعيّات :

---

[1]) Brunet (A.), *Le contrôle des minoritaires*, P.A. 14 oct. 1998, n° 123, p. 28, n°6.

- الجمعيّات التي تدافع عن المساهمين في شركة محدّدة ، و التي يمكن أن تنشئ بمناسبة نزاع أو خلاف ، كما يمكن أن تنشئ بشكل مستقلّ عن كلّ نزاع ، و تهدف إلى السهر على احترام حقوق أعضائها داخل الشركة، و كمثال association pour l’action Eurotunnel.

- جمعيّات ذات الاختصاص العام و التي تجمع المساهمين من مختلف الشركات و هي تهدف إلى السهر على احترام حقوق الأقليّة وتقديم النصيحة لأعضائها ، و يطلق على هذه الجمعيّات أيضا اسم جمعيّات المستثمرين و نذكر على سبيل المثال جمعيّة الدفاع عن المساهمين الأقليّة association de défense des actionnaires minoritaires(ADAM) و أيضا l’association nationale des actionnaires de France و التي أنشئت سنة 1972م.

- و في الأخير توجد جمعيّات يدعى أنّها خاصّة أو متخصّصة و هي مكلّفة بالتّمثيل أمام السلطات العامّة، و هي تمثّل حملة السندات الذين جرى نزاع أو خلاف حول تعويضهم عن السندات و كمثال le groupement national des porteurs de titres

ج- سلطاتها :

* منذ قانون 8 أوت 1994م تستطيع الجمعيّات المعتمدة أن تطالب بتصليح الضرر الفردي أو الشخصي الذي لحق بأحد أعضائها سواء من الجانب المدني أو الجزائي ، كما تستطيع أن تتأسّس كطرف مدني و ذلك للحصول على إصلاح الضرر الجماعي الذي لحق بأعضائها ، و في الأخير فإنّ الجمعيّات المعتمدة تستطيع أن تطلب من القضاء إلغاء بعض التصرّفات المحظورة.

* إذا لم تكن الجمعيّة معتمدة فهي تعتبر مجرّد جمعيّة عادية يجتمع فيها عدد من المساهمين لكنّها لا تملك الحقّ في اللجوء إلى القضاء للمطالبة بما سبق ذكره.

* المادة L225-120من القانون الفرنسي تعطي الحقّ للجمعيّات التي تتوفّر فيها الشروط اللازمة فيما يلي :

العمل على دعوة الجمعيّة العامّة للانعقاد و ذلك بتعيين وكيل يكلّف بذلك، طلب تسجيل مشروع قرار في جدول الأعمال، طرح أسئلة حول كلّ فعل يهدّد الاستمرار في الاستغلال، طلب تعين خبير في التسيير، طلب من القضاء إقالة مندوب الحسابات ، رفع دعوى المسؤولية ضدّ الإداريين و ذلك لطلب إصلاح ضرر اجتماعي و لكن ليس إصلاح ضرر فردي لحق بمساهم فردي (أي أنها نفس الحقوق الممنوحة للمساهم الأقليّ).

د- دورها :

* في كلّ الحالات فإنّ الجمعيّة تلعب أو تستطيع أن تلعب دورا هامّا و ذلك بإعلام أعضائها، بمساعدتهم في تحضير نزاع فردي، بتنظيم تصويت الأقليّة داخل الجمعيّة العامّة...الخ [1]

* من جهة أخرى فهي تأخذ على عاتقها الاتصال بالمساهمين الأفراد قبل انعقاد الجمعيّات العامّة و هذا لكي تجمع توكيلاتهم ، و هو ما يمكّنهم من الحصول على ثقل أكبر في التصويت و تجنّب استحواذ المسيّرين على هذه الأصوات .

إنّ دور جمعيّة المساهمين فيما يتعلّق بالرقابة هو إذن مساعدة المساهمين على تنظيم أنفسهم حتّى يعملوا على الحصول عل المعلومات ، و الحصول على النسب اللاّزمة من حقوق التصويت و من الأسهم لممارسة الدعاوى، و هو دور وقائي و علاجي في نفس الوقت .

Elle joue un rôle préventive et curatif.

4 – الحدّ من حقوق التصويت :

كوسيلة للحدّ من التّعسف، فإنّ لتحديد عدد الأصوات التي يتمتّع بها كلّ مساهم داخل الجمعيّات العامّة مكانه الخاصّ[2]، ذلك أنّ هذه الوسيلة تسمح بمشاركة المساهمين في اتخاذ القرار بسلطات متقاربة، و هذا ما يجعل التعسّف صعب التحقيق .

5- المجهودات مستمرّة و على المستوى الدولي :

* إنّ الاتّجاه الحديث لمفهوم رقابة المساهمين داخل شركات الأسهم، يقوم على تدعيم و تقوية رقابة الأقليّة : فالأغلبيّة هي في مركز يسمح لها ليس فقط بالرقابة و إنّما بالسيطرة من خلال تمتّعها بسلطة التقرير، أمّا الأقليّة فهي و على عكس ذلك في مركز ضعف، فعدم امتلاكها لسلطة التقرير يحتّم عليها أن تقبل بكلّ ما يقرّره المسيّرون و بكلّ ما تقرّره الأغلبيّة، و الأمر سيكون سليما لو أنّ هذه الأخيرة عملت على تحقيق مصلحة الشركة، فقد لا يحصل ذلك بتفضيلها مصالحها، و هو ما يتحقق معه ضرر للأقليّة التي تكون عرضة للتعسّف، و يكون الخطر و الضرر أكبر بالنسبة للشركة باعتبارها كيان مستقلّ، لأنّها ستفقد بهذا الدقة التي تحقّق بها التوازن بين سلطات المسيّرين و التزاماتهم ، و تضرّر هذا النوع من الشركات سيكون له أثر سلبي على النشاط الاقتصادي الوطني للدولة أو للدول التي تنشط بها .

---

[1] في فرنسا و منذ عدّة سنوات تنشط هذه الجمعيّات فهي لا تتردّد ، في طلب خبرات في التسيير أو الدخول في معارك قانونيّة حقيقيّة لإلغاء بعض القرارات كمثال جمعية صغار حملة الأسهم association des petits porteurs d'actions (APPAC) و التي قدّمت شكوى جزائية في 11 جويلية 2003م من أجل تقديم ميزانية خاطئة و سوء استعمال أملاك الشركة ضدّ Monsieur M.Jean Marie في قضيّة Vivendi.

[2] مع ضرورة التقيد بضوابطه السابق تبيينها.

و لأنّ ذلك حدث بالفعل، من خلال الفضائح المالية و الاقتصادية الكبرى، التي لحقت العديد من شركات الأسهم الضّخمة و العالمية، و في مختلف دول العالم، و التي كانت نتيجة سوء استعمال السلطات و التعسّف ، سواء من طرف المسيّرين أو من طرف الأغلبيّة، فإنّ التشريعات الحديثة و لا سيما الأوروبيّة منها، تبحث في كيفيّة صياغة و تشكيل وسائل تمكّن الأقليّة من ممارسة حقوقها و تجنيبها التعسّف و حماية مصالحها، و بالتالي مصلحة الشركة.

* و فيما يتعلّق بالمشرّع الفرنسي، فقد جاء في السنوات الأخيرة بالعديد من النصوص التي تجسّد الاتّجاه السّابق، و التي يعتبر من أهمّها و أبرزها قانون التنظيمات الاقتصادية الجديدة، Loi NRE (nouvelles régulations économiques) و الصادر في ماي 2001م ، الذي دعّم و بشكل واضح حقوق الأقلية ، ولا سيما حقّها في الرّقابة وذلك عن طريق عدّة أحكام أهمّها تلك المتعلّقة بتخفيض النسب التي تسمح باستعمال عدّة وسائل للرقابة من 10 % التي كان يصعب الوصول إليها خاصّة في الشركات المسعّرة ، إلى 5 % من رأس مال الشركة و ذلك بالنسبة لـ : الاعتراض و لأسباب جديّة و مقنعة على واحد أو أكثر من محافظي الحسابات المعيّنين من طرف الجمعيّة العامّة ، طرح أسئلة كتابيّة مرّتين في السنة، على رئيس مجلس الإدارة، أو على مجلس المديرين، حول كلّ فعل من شأنه عرقلة الاستغلال، المطالبة قضائيا بتنحية محافظ الحسابات من وظيفته، و ذلك قبل الانتهاء العادي لمهمّته، و لأسباب جديّة ، الحقّ في طلب تعيين وكيل لاستدعاء الجمعيّة العامّة، طلب خبير في التسيير.........الخ، و بذلك فقد وسّع القانون الفرنسي من رقعة المساهمين الذين يستطيعون ممارسة هذه الحقوق ،كذلك سمح ، وكما سبق تبيينه، باستعمال وسائل الاتصالات للمشاركة في الجمعيات العامة . وفي نفس الإطار جاء قانون التأمين المالي loi de sécurité financière الصادر في سنة 2003م.

ونتيجة لهذا الدعم ، وحسب البعض فإنّ " المساهمين الأقليّة أصبحوا مجهّزين بوسائل رقابة أكثر مرونة و تساعد على الحصول على مساهم فعّال و متعاون " (107).

* أمّا على المستوى الدولي، فقد ظهر نظام دولي لتسيير و رقابة شركات الأسهم، تمّ اعتماده و تقريره من طرف هيآت عالميّة كبرى، كالصندوق الدولي و البنك العالمي ، و هو ما يعرف بحوكمة الشركات (la gouvernance d’entreprise) ،و الذي تعتبر حماية الأقليّة و تقويتها من بين الركائز الأساسيّة التي يعتمد عليها، و ذلك بتدعيم مبدأ الشفافيّة في تسيير الشركات التجارية ، و تسعى معظم دول العالم حاليا لتطبيقه، من خلال إدخال مبادئه التي يقوم عليها في قوانينها الدّاخليّة، و لا سيما قانون الشركات.

إنّ إعطاء الأقليّة سلطات إضافيّة لتدعيم حقّها في الرقابة، و الحدّ بذلك من الآثار السلبيّة لتنازع المصالح، و بالتالي من تعسّف الأغلبيّة في حقّها، هو أمر في غاية الأهميّة و الفائدة بالنسبة للشركة و لكلّ المساهمين فيها، إلاّ أنّ ذلك لا يمنع من القول بأنّ الأقليّة و باعتبارها مجموعة أفراد، قد تستعمل هذه

السلطات بشكل غير صحيح، و لأهداف غير تلك التي سعى إلى تحقيقها القانون، و هو ما يشكّل بدوره تعسّفا، لكن من الأقليّة.

الفرع الثاني

تعسّف الأقليّة Abus de Minorité

باعتبارهم شركاء، فإنّ القانون منح للأقلية سلطات و حقوق داخل الشركة، و لا سيما تلك المقرّرة في الجمعيّات العامّة، و المتعلّقة أساسا بحقّها في التصويت، و لأنّ القانون، و كما سبق تبيينه، يمنح السلطات لأهداف و غايات محدّدة، فإنّ استعمالها في غير محلّها و لأهداف غير تلك المقرّرة، يجعلنا ندخل في حيّز ما يسمّى بالتعسّف في استعمال الحقّ. و إذا كان من السّهل فهم و استيعاب، و من الوهلة الأولى، تعسّف الأغلبيّة، باعتبار أنّ هذه الأخيرة تملك سلطة التقرير في الشركة، فإنّ الأمر يختلف عندما نتكلّم عن تعسّف الأقليّة، التي لا يمكنها التقرير. فكيف تتعسّف الأقليّة ؟ و على أيّ أساس يتقرّر هذا التعسّف ؟ و ما هي العقوبة المقرّرة له ؟

I- تعريف تعسّف الأقليّة و شروط تقريره :

ظهر تعسّف الأقليّة في وقت حديث مقارنة مع تعسّف الأكثريّة[1]، و ذلك دائما عن طريق الاجتهاد القضائي، فكتعسّف الأغلبية فإنّ النصوص القانونيّة لم تتناول تعسّف الأقليّة و لم تنظّمه.

1- تعريف تعسّف الأقليّة :

يمكن ترجمة تعسّف الأقليّة، باتخاذ هذه الأخيرة، و بشكل مفاجئ قرارات في غير محلّها، كاللجوء إلى القضاء بشكل تعسّفي و غير مبرّر، أو طلب تعيين خبير في التسيير (بالنسبة للقانون الفرنسي) استنادا إلى أسباب غير كافية...إلخ، و هذا ما يلحق بالشركة أضرارا، بالتأثير على سمعتها الاقتصادية و التجارية، و القانون منح الأقليّة الوسائل و الآليات السابقة لحماية مصلحتها و مصلحة الشركة و ليس العكس. و لا تشكّل الحالة أو المثال السابق إلاّ النوع الأوّل من تعسّف الأقليّة و هو ما يسمّى بالتعسّف الايجابي« Abus positif »[2].

---

[1] Le Cannu, l'abus de minorité ;Bull.Joly1986,p.429 ;Boizard, l'abus de minorité,Rev.sociétés,1988,p.365.

[2] A.Couret, le harcèlement des majoritaires,Bull.Joly1996,p.112,n°36,Cf ;
على سبيل المثال طلب تعيين خبير، الذي تقدّم به مساهم لا يملك 1/10من رأس مال الشركة، أنظر :
Com.12 Jan.1976,Rev.sociétés1976,330,Ph.Merle ;Lyon27 Nov.1992,RTD com.1993,p-112,Y.Reinhard ;Paris17 Sept.1993,JCP éd.E 1994,I,n°392,1,A.Viandier et J.J.Caussain ;Paris 17 Sept1995,Dr.sociétés 1996,n°20,D.Vidal (tentative de déstabilisation) ;Paris 16 Avr.1999,JCP éd.E2000,P-30,A.Viandier et J.J.Caussain (acharnement procédural, 210000 F de dommage intérêt), Mentionné dans : Ph.Merle,op-cit,p635,n°8.

أمّا النوع الثاني من تعسّف الأقليّة، و هو المركّز عليه في هذه الدراسة، فهو التعسّف السّلبي «Abus négatif »[1] ، و هو التعسّف الذي تقوم به الأقليّة عند ممارستها للحقّ في التصويت، كما تفعله الأغلبيّة بالنسبة لتعسّف الأغلبيّة، و لكن و على عكس الأغلبيّة فإنّ الأقليّة لا يمكنها فرض رأيها، و لكن لها إمكانية منع الأكثريّة من التقرير، و ذلك إمّا عن طريق الامتناع عن المشاركة في الجمعيّات العامّة، هذه الأخيرة التي يجب و حتّى تكون صحيحة أن يجتمع فيها نصاب معيّن، أو أنّها تشارك و لكن تصوّت ضدّ القرارات التي يتطلّب اتخاذها أغلبيّة كبيرة.

و بصفة عامّة نقول بأنّ تعسّف الأقليّة الأكثر ذيوعا و انتشارا، هو ذلك الذي تقوم فيه الأقليّة بعرقلة « Blocage » ، و منع اتخاذ قرار قبلت به الأغلبيّة.

2- شروط تقرير التّعسف و أساسه :

أ- شروط تقرير التعسف :

كتعسّف الأغلبيّة فإنّ لتعسّف الأقليّة شروطا يجب توفّرها مجتمعة للحكم بوجود هذا التعسّف :
من جهة، يجب أن تكون عرقلة القرار هي ضدّ مصلحة الشركة و لا تخدمها، و من جهة أخرى، أن تهدف الأقليّة بهذه العرقلة فقط ، إلى تحقيق مصالح شخصيّة[2]، التعبير عن أنانيّة[3]، أو عن مجرّد وجود فـكر أو روح معـارضة، و هو ما يسمّـى بـروح المـعارضـة التـلقائيّـة «esprit systématique d'opposition »[4] و هي المعارضة من أجل المعارضة فقط ، و بدون سبب، و التي تلحق أضرار بباقي الشركاء[5].

ب-أساس تقرير التعسف :

كنتيجة عن جمع و استيعاب ما سبق ذكره، و في محاولة لتبيين تأثير هذا النوع من التعسّف على الشركة و على حقوق المساهمين فيها، نقول أنّ النتائج السلبية التي يفرزها تعسّف الأقليّة، تضاهي إن لم نقل تزيد عن تلك الناتجة عن تعسّف الأغلبيّة، فإذا كان هذا الأخير يرتكز على سوء استعمال الحقّ في التقرير، فإنّ تعسّف الأقليّة ينتج عنه زوال هذا الحقّ أصلا.

* إنّ حرمان الأغلبيّة من إمكانيّة اتخاذ القرارات المناسبة و في الوقت المناسب، و التي تحقق بها مصلحة الشركة و مصلحة المساهمين، إنّما هو هدم لأحد المبادئ التي تقوم عليها شركات الأسهم ، ألا و هو حقّ

---

[1] Rouen 13 Juin 2000,Bull.Joly 2001,p258,n°70, J.F.Barbieri (opposition à un transfert de siège social), Mentionné dans : Ph.Merle.op-cit, p635,n°9.
[2] Lyon 20 Décembre 1984,D.1986,p506,note Reinhard.
[3] Paris 26 Juin 1990 : J.C.P1990,II,21589,note Germain ;Rev.sociétés1990,p.613,note Boizard, Mentionné dans : Jean-François Bulle et Michel Germain,op-cit,p216.
[4] Paris 18 Décembre 1985 : Bull.Joly 1986,p91 Mentionné dans : Jean-François Bulle et Michel Germain,op-cit,même page précédente.
[5] Com.15 Juillet 1992,Rev.sociétés 1993,p.400,Ph.Merle ;JCP éd.E1992,II,375,Y.Guyon ;D.1993.279,H.le Diascorn, Mentionné dans : Ph.Merle.op-cit,p636,n°1.

المساهم في رقابة الشركة، ذلك أنّ هذه الرقابة لا يمكن أن تتمّ و بشكل فعّال و قويّ، بدون تمكّن المساهمين و في كلّ وقت من اتخاذ القرارات التي يرون فيها حماية لهم و لحقوقهم في الشركة، و التي تتعلّق إمّا برقابة القائمين بالإدارة و تصحيح أخطائهم و تجاوزاتهم و معالجتها، و إمّا بالاستجابة لمتطلّبات عالم الأعمال و الاقتصاد، فالشركة تنشط داخل محيط متجدّد و متغيّر كلّ يوم بل كلّ ساعة، و هو ما يحتّم عليها أحيانا اتخاذ قرارات معيّنة، كتعديل قانونها الأساسي، و التي تكون في مصلحتها بجعلها تتأقلم مع هذه التغيّرات.

* لقد منح القانون الأقليّة سلطات و حقوق و دعّمها، و ما زال، و الهدف من ذلك، و كما سبق القول، هو تمكين هذه الفئة الضعيفة من حماية حقوقها و مصالحها داخل الشركة، هذه الحقوق و المصالح التي لا يمكن أن تكون حيادية عن مصلحة الشركة، فالأقليّة إن كانت لها وسائل تمكّنها من ممارسة رقابة على المسيّرين و على الأغلبيّة، فإنّ ذلك كلّه بهدف كشف و إيقاف كلّ تجاوز أو تصرّف يضرّ بالشركة و بالتالي بها، و بهذا فإنّ حماية حقوق و مصالح الأقليّة إنّما هي حماية لمصلحة الشركة، هذه المصلحة التي تتطلّب اتخاذ قرارات معيّنة في أوقات معيّنة، فإذا قامت الأقليّة باستغلال السلطات و الحقوق الممنوحة لها، و لا سيما حقّها في التصويت، لعرقلة الأغلبيّة و منعها من اتخاذ هذه القرارات عن طريق معارضتها لها، مغلبة بذلك مصالحها الشخصية و أنانيّتها، أو حبّها للمعارضة، على مصلحة الشركة، فإنّها بهذا تكون – و كالأغلبيّة في تعسّفها- قد استعملت حقّا و وسيلة ضدّ الأهداف التي تقرّرت لتحقيقها، و الأقليّة بهذا تتعسّف.

* و من جهة أخرى، فإنّ ما يجعل تعسّف الأقليّة أخطر من تعسّف الأغلبيّة، هو أنّ الأقليّة و بحكم ما تملكه من حقوق في الشركة، ليس لها مصالح معتبرة لتدافع عنها، فعندما تعرقل اتخاذ قرارات لصالح الشركة، فهي لا تخاطر بالكثير مقابل ما ستخسره الأغلبيّة إذا نتج عن عدم اتخاذ قرار معيّن، إفلاس الشركة مثلا، و بهذا يتجسّد التعسّف أكثر فأكثر و تبرز ملامحه جيّدا.

* و كخلاصة نقول أنّه إذا كانت الأغلبيّة أساءت استعمال الحقّ في الرقابة في تعسّف الأغلبيّة، فإنّ الأقليّة بتعسّفها تلغي تماما هذا الحقّ، و هو ما جعل الاجتهاد القضائي الفرنسي، يقرّ بهذا التعسّف و يعاقب عليه – في حالة توفّر شروطه- و ذلك في العديد من القضايا و النزاعات التي طرحت عليه، و التي يلتقي الكثير منها في مسائل محدّدة تشكّل أهمّ تطبيقات هذا التعسّف.

II- تطبيقات تعسّف الأقليّة :

بالرجوع للاجتهاد القضائي و الواقع العملي، فإنّ المجال الطبيعي و المعروف لوجود تعسّف الأقليّة هو مداولات الجمعيّات العامّة غير العادية، ذلك أنّ القرارات المتّخذة في هذا النوع من الجمعيّات، و التي تهدف أساسا لتعديل القانون الأساسي للشركة، تتطلّب أغلبيّة غير عادية للمصادقة عليها، و طبيعي أنّه

كلّما كانت الأغلبيّة المفروضة كبيرة، كلّما كان رأي الأقلية و قرارها مهما ، و بالتالي سلطتها في العرقلة كبيرة، و قد تمّ تقرير هذه المعادلة أصلا لحماية الأقليّة حتّى لا تهضم حقوقها الأساسيّة، فأعطى لها القانون إمكانيّة عرقلة القرارات المهمّة التي قد تمسّ هذه الحقوق، و بالتالي فقد منحها سلطات أوسع في هذا النوع من القرارات.

إنّ المساهمين الذين يمثّلون أكثر من ثلث الأصوات داخل الجمعيّات العامّة غير العادية، يشكّلون ما يسمّى بأقليّة العرقلة « minorités de blocage »، و ذلك لاستطاعتهم عرقلة اتخاذ كلّ قرار يتطلّب أغلبيّة الثلثين، فإذا توافرت الشروط السابقة في هذه العرقلة فإنّنا نكون أمام تعسّف للأقليّة.

* و كأبرز التطبيقات في هذا المجال، رفض الأقليّة تقرير زيادة رأس مال الشركة : فوضعهم المادّي الذي عادة ما يكون متواضعا، لا يسمح لهم بالاكتتاب بالأسهم الجديدة، باعتبار أنّ لهم حقّ الأفضليّة في هذا الاكتتاب. و عليه فإنّهم و برفضهم لهذه الزيادة إنّما يتجنّبون المساس بمصالحهم الماديّة في الشركة، و الذي يمكن أن يكون بدخول مساهمين جدد ، و ما قد ينتج عنه من انخفاض في قيمة السهم الحقيقيّة، و انخفاض في قيمة الأرباح التي ترجع لكلّ مساهم ما دام أنّ عدد المساهمين قد ارتفع. بينما الأغلبيّة، و كما سبق القول، فإنّ من مصلحتها زيادة رأس المال لأنّ بإمكانها الاكتتاب بالأسهم الجديدة، و هو ما سيدعّم قوّتها و سيطرتها أكثر، و بعبارة أخرى فبزيادة رأس مال الشركة، فإنّ الأغلبيّة ستزداد قوّة إلى قوّتها، و الأقليّة ستزداد ضعفا إلى ضعفها و هو ما سيؤثّر على حقوقها، خاصّة تلك المتعلّقة باستعمال وسائل و آليات الرقابة، التي اشترط القانون لممارستها امتلاك نسبة معيّنة من رأس مال الشركة.

و لكن و على الرغم ممّا سبق ذكره، فإنّ القضاء قرّر بوجود تعسّف للأقليّة في الكثير من الحالات التي اعترضت فيها على قرار زيادة رأس مال الشركة، و بصفة عامّة فإنّ القضاة عند نظرهم في إمكانيّة وجود التعسّف، فإنّهم يدرسون و يحلّلون المسائل المعروضة عليهم حسب كلّ وضعيّة، و حالة بحالة، فإن تيقّنوا من وجود الشروط السابق ذكرها، حكموا بتعسّف الأقليّة.

1- حالات تقرير التعسف :

من الحالات التي حكم فيها بتعسّف الأقليّة نذكر :

- تقرّر وجود تعسّف للأقليّة[1]، حيث قامت هذه الأخيرة بالاعتراض و منع زيادة رأس المال، هذه الزيادة التي لا تعتبر ضرورية فقط للشركة، و إنّما غير كافية لها، و أنّ هذه الزيادة لا تشكّل أيّ خطر على مصالح الأقليّة، لأنّها لن تتمّ عن طريق الاكتتاب، و لهذا رأت المحكمة أنّ هذا الموقف ربّما يهدف إلى تحقيق مصلحة شخصيّة هي ضدّ مصلحة الشركة.

---

(1) Lyon 20 Déc.1984,D.1986,506,Y.Reinhard ..

- كذلك تقرّر وجود التعسّف، حيث يشترط القانون الأساسي للشركة موافقة ثلثي الشركاء، حتّى يستطيع المسيّر توزيع الأرباح، و أنّ الأقليّة، و التي ترغب في الخروج من الشركة عن طريق حلّها، اعترضت على كلّ الاقتراحات التي تقدّم بها المسيّر [1].

- و حول نفس المسألة، تقرّر نفس الحكم السّابق[2]، حيث قام الأقليّ بالاعتراض التلقائي على تحويل الشركة، التي هي شركة ذات مسؤوليّة محدودة، إلى شركة مغفلة، كما اعترض على زيادة رأس مال الشركة، و على المصادقة على الحسابات، و كلّ ذلك لرغبته الخروج من الشركة.

- و في حالة أخرى، فقد ثبت وجود تعسّف الأقليّة، التي اعترضت على تحويل شركة ذات مسؤوليّة محدودة إلى شركة مغفلة[3].

2- حالات غياب التعسّف :

هناك حالات لم يتقرّر فيها التعسّف و التي نذكر منها :

- لم يتقرّر وجود تعسّف للأقليّة[4]، في نزاع بين مجموعتين من الشركاء في شركة مدنيّة، و ذلك حول تحويل الأرباح.

- كما لم يتقرّر عندما رأت المحكمة بأنّ رفض الأقليّة التصويت يجد تبريره في الأخطاء المرتكبة في تسيير الشركة، و الذي تقوم به الأغلبيّة، و أنّ هذه الأخيرة لم تستطع إثبات وجود اعتراض تلقائي الهدف منه هو عرقلة أعمال الشركة[5].

- و أيضا لم يتقرّر تعسّف الأقلّي[6]، حيث أنّ الشركة خسرت أكثر من نصف رأسمالها، و أنّ مخطّط إنقاذها يهدف إلى تخفيض حصّته في رأس المال الجديد.

- و نفس الحكم السّابق تقرّر، عندما رفض أقلّي المصادقة على تحويل المقرّ الاجتماعي للشركة، و الذي تمّ قبل طلب المصادقة[7].

- و أخيرا فإنّ التعسّف غاب، عندما رفضت الأقليّة و عارضت القرار نظرا لنقص المعلومات التي بحوزتها عن العمليّة المعنيّة[8]، و هذا أمر منطقي، فإذا لم تقم الشركة بالتزاماتها المتعلّقة بإعلام المساهمين على أكمل وجه، بتبليغ المساهمين أو وضع تحت تصرّفهم كلّ الوثائق الضروريّة و التي

---

(1) Paris 5 Mai 1982,RDC,1983,244,Alfandari, Mentionné dans : Paul Didier,op-cit ,p185.
(2) Dijon,16 Nov.1983,D,1984,IR.394,Bousquet et Selinsky.
(3) Limoges,23 avr.1990, Dr.sociétés,1990,n°367 Mentionné dans : Ph.Merle,op-cit,p636,n°2.
(4) Trib.gr.inst.Paris,5 Mai1982,RTDCom.1983,p.244,n°1,E.Alfandari et M.Jeantin .
(5) Paris.18Déc.1985,RS,1986,113,Guyon,JA,1988,113,Vidal, Mentionné dans : Paul Didier,op-cit ,même page précédente
(6) Versailles,25 Nov.1987,Bull.Joly1988,p82,n°16 ;JCP éd.E1988,II,15168,n°2,A.Viandier et J.J.Caussain, Mentionné dans : Ph.Merle,op-cit,même page précédente.
(7) Paris 8 Juillet 1983,Bull.Joly 1983,p927,n°390.
(8) Com.27 Mai 1997,Bull.Joly 1997,p765,n°283,G.B ; Dr.sociétés 1997,n°142,D.Vidal Mentionné dans : Ph.Merle,op-cit,même page précédente .

تمكّنهم من الحصول على معلومات دقيقة و صحيحة و معبّرة عن وضعيّة الشركة، و عن القرارات التي ستتّخذ في الجمعيّة العامّة المعنيّة، فإنّه لا يمكن بعد ذلك إلقاء اللّوم على الأقليّة إذا اعترضت على هذه القرارات، فلا يمكنها قبول قرار لا تعلم عنه الكثير و بالتالي لا تعلم هل هو في مصلحتها و مصلحة الشركة، أو أنّه يخدم الأغلبيّة أو القائمين بالإدارة الشركة فقط ، و هي باعتراضها هنا تمارس أبسط و أضعف وسائل الرقابة.

و إذا كان المعيار المتّبع من طرف المحاكم في تقرير وجود تعسّف الأقليّة، هو التأكّد من توفّر شروطه، كما سبق و أن بيّنا في الأمثلة و التطبيقات السّابقة، فإنّه و بمجرّد التحقّق من وجود هذه الشروط يحكم بوجود التعسّف ، و هذا ما يستوجب تطبيق عقوبة معيّنة، و هو ما لم نشر له سابقا.

III- العقوبة المقرّرة على تعسّف الأقليّة :

إذا كان تحديد شروط وجود تعسف الأقلية أمرا سهلا ، فإنّ تقرير العقوبة المفروضة عليه ليس بنفس السهولة

1- الإشكال المطروح :

إنّ الإشكال الدقيق و الحسّاس في موضوع تعسّف الأقليّة، هو ذلك المتعلّق بالعقوبة المقرّرة لها، فعندما نكون بصدد تعسّف للأغلبيّة، فإنّ إلغاء و إبطال المداولات و القرارات المعيبة، هي الطريقة الفعّالة للعقاب على هذا التعسّف، لأنّها و بكلّ بساطة ترجع الوضع إلى ما كان عليه قبل حدوث الاعتداء، و على عكس ذلك، فإنّه و في حالة تعسّف الأقليّة، و نظرا لعدم وجود مداولة مصوّت عليها، فإنّ القضاء يحكم عادة بالتعويض عن الخسائر التي لحقت بالشركة من جرّاء عدم اتخاذ القرارات اللاّزمة و في الوقت المناسب، و التي قد تضيّع على الشركة الكثير من الفرص. إنّ هذه العقوبة لا يمكن أن تحمي مصلحة الشركة، و لا مصلحة باقي المساهمين فيها، فمهما بلغ التعويض المقرّر من قيمة، فإنّه من الصعب التخلّص من الأخطار و الأضرار التي قد يسبّبها تعسّف الأقليّة، و التي سبق تفصيلها.

إنّ العقوبة التي تطبّق على تعسّف الأغلبيّة هي عقوبة، و كما سبق القول، فعّالة لأنّها تمحي كلّ آثار الاعتداء، إنّه و بذات المنطق يجب التفكير في عقوبة تعسّف الأقليّة، و المنطق يقول بأنّه لا يمكن أن تكون عقوبة فعّالة غير تلك التي تقضي بإعادة اتخاذ القرار الذي عارضته الأقليّة، و بعدها مساءلة هذه الأخيرة و مطالبتها بالتعويض ، و يطرح التساؤل لمعرفة إمكانيّة تدخّل القضاء لجعل القرار المعترض عليه قابلا للتنفيذ، و هذا للوقوف في وجه اعتراض الأقليّة ؟

2 – موقف الفقه و الاجتهاد القضائي (الفرنسي) :

* بالرجوع للاجتهاد القضائي الفرنسي، فإنّ الحلّ السّابق هو حتّى الآن نادر العمل به[1]، و ذلك خوفا من تدخّل القضاة في حياة الشركة[2]، فالشركة و بالتالي الشركاء لهم كلّ الحريّة في كيفيّة تسيير أعمال شركتهم، و لهم أن يتّبعوا أيّة سياسة في هذا التسيير ما داموا يرون فيها مصلحتها ، و يستمدّون هذه الإمكانيّة من عقد الشركة الذي يضمن لهم حريّة التصرّف في كلّ ما يتعلّق بالشركة، و لهذا فلا يحقّ لأيّ شخص أو هيئة، حتّى و لو كانت قضائيّة، التدخّل في سياسة و تسيير الشركة إلاّ في الحالات الاستثنائيّة و المحدّدة قانونا، و الذي يكون عادة من هذه الهيئات ، مع تبرير تدخّلها دائما بحماية مصلحة الشركة لا غير.

* و يجد الحكم السابق مصدره كذلك في مبدأ حريّة التجارة، هذا المبدأ الذي يعتبر الدعامة الأساسيّة للاقتصاد الليبرالي.

* و رغم ما سبق، و في استمراره البحث عن العقوبة المناسبة لتعسّف الأقليّة، فإنّ القضاء الفرنسي، و عن طريق محكمة النقض، لم يبدي رفضه لفكرة تنفيذ القضاء القرار المعترض عليه من الأقليّة، و ذلك في حكم صدر سنة 1992م، و قد اعتمدت المحكمة في ذلك على المادّة 1382 من القانون المدني الفرنسي، مقرّرة الآتي :

« hormis l’allocation d’éventuels dommages intérêts, il existe d’autres solutions permettant la prise en compte de l’intérêt social ». [3]

لكنّها و في قرار آخر سنة 1993م، رفضت الذهاب بعيدا في هذا الأمر، حيث اتخذت موقفا وسطا " إنّ القاضي لا يستطيع أن يحلّ محلّ أجهزة الشركة المختصّة قانونا، و لكنّه يستطيع أن يعيّن وكيلا، و ذلك لتمثيل الشركاء الأقليّة في جمعيّة جديدة، و التصويت باسمهم في اتجاه القرارات التي تحقق مصلحة الشركة، دون الاعتداء على المصالح الشرعيّة للأقليّة"[4].

---

(1) Trib.mixte de commerce de Pointe-à-Pitre,9 Janv.1987,Rev.sociétés 1987,285,Y.Guyon.
(2) J.Mestre,Reflexions sur les pouvoirs du juge dans la vie des sociétés, Rev.jurisp.com.1985,p81 ;M.Jeantin, le rôle du juge en Droit des sociétés,Perrot1995,p149, Mentionné dans : Ph.Merle,op-cit,p637,n°3.
(3) Com.14 Janv.1992,Quot.Jur.5 Mars 1992 ; Rev.sociétés éd.E1992,301,A.Viandier ;Dr.sociétés,1992,n°55,H.le Nabasque ;D1992,337,J.C.I Bousquet,RTDCom.1992,p636,n°2.Y.Reinhard, Mentionné dans : Ph.Merle,op-cit,p637,n°4.
(4) Arrêt FLANDIN,9 Mars 1993 ;Rev.sociétés 1993,p403,Ph.Merle ;JCP éd.E1993,II,448,A.Viandier ;D.1993,363,Y.Guyon ;Rev.dr.bancaire1993,p132,M.Germain et M.A.Frison-Roche ;Dr.sociétés1993,n°95,H.le Nabasque ;Bull.Joly1993,p537,n°152,P.le Cannu, Mentionné dans : ,Ph.Merle,op-cit,p637,n°5.

و قد اختلفت المحاكم حول الأخذ بهذا الاجتهاد الأخير[1]، أو عدم الأخذ به[2]، و ذلك حسب خصوصيّة و تنوّع المسائل و القضايا المعروضة عليها من جهة، و حسب ما تراه حول مدى قدرة القاضي على التدخّل في حياة الشركة من جهة أخرى.

* و في نفس المسألة، جاء البعض بتساؤل مختلف، و ذلك حول إمكانية إقصاء المساهم أو المساهمون الأقليّة الذين اعترضوا على اتخاذ القرار، من الشركة ؟ لكن البعض الآخر قدّر أنّ هذا بالضبط ما تسعى الأقليّة إلى تحقيقه في أغلب الأحيان[3].

* كما تمّ اقتراح العديد من الحلول الأخرى منها، تحميل الأقليّة المتعسّفة ديون الشركة في حالة تعرّض هذه الأخيرة للإفلاس بسبب عدم اتخاذ القرارات المعترض عليها، لكن التساؤل على أيّ أساس يتمّ ذلك ؟ كما تمّ اقتراح تعيين شخص وسيط يحاول الوصول إلى أرضيّة اتفاق بين الطرفين و ذلك في حالة وجود إمكانيّة للوصول إلى هذا الاتفاق[4]، و ذهب قرار قضائي إلى حلّ آخر حينما قرّر القضاء عدم الحكم ببطلان مداولة غير قانونيّة، حيث قامت الأغلبيّة باتخاذ قرار متجاهلين في ذلك اعتراض الأقلّي، الذي كان يملك حقّ الفيتو في تلك المداولة، و هذا كعقوبة له على تعسّفه في استعمال حقه. و نحن من جهتنا لا نشجّع على الحلّ الأخير لأنّ كثرة إعماله تؤدّي إلى فقدان قانون الأغلبيّة لقيمته و لقوّته الملزمة، و هو ما يمسّ بأحد المبادئ الأساسيّة التي تقوم عليها شركات الأسهم.

و مع صعوبة إيجاد العقوبة المناسبة و الفعّالة لتعسّف الأقليّة، نظرا للأسباب السابق ذكرها، فإنّه من الأفضل السعي و الاجتهاد للحدّ و الإنقاص من هذا التعسّف، و ذلك بخلق آليات و طرق نخفّف بها من التنازع الحاصل بين المصالح داخل شركات الأسهم[5] .

IV- الوقاية من تعسّف الأقليّة :

عند تعرّضنا لتعسّف الأغلبيّة ، و لا سيما ما يتعلّق بالوقاية من هذا التعسّف، ذكرنا بأنّه للوقاية من تعسّف الأغلبيّة يجب الحدّ من التنازع بين المصالح داخل الشركة، و تدعيم مركز الأقليّة من جهة ثانية، أمّا عند الكلام عن تعسّف الأقليّة ، فإنّ الوقاية منه لا يمكن أن تتمّ إلاّ بوسيلة واحدة، و هي الحدّ من التنازع بين مصالح الأغلبيّة و مصالح الأقليّة.

إنّ تعسّف الأقليّة و تعسّف الأغلبيّة هما مفهومين متقاربين فكريّا، حتّى و لو كانت نتائجهما مختلفة، ففي تعسّف الأغلبيّة فإنّ الأقليّة هي المضرورة من قرار تعسّفي متّخذ من طرف المساهمين الذين يملكون

---

[1] Com.5 Mai 1998,Bull.Joly1998,p.755,n°245,L.Godon ;JCP éd. E1998,p.1303,A.Viandier et J.J.Caussain .

[2] Paris 25 Mai 1993 (3^{e} ch A) ;Bull.Joly1993,p.852,n°250,P.le Cannu ;Dr.sociétés1993,n°165,H.le Nabasque ;trib.com.Paris,31 Oct.2000,Dr.sociétés2001,n°83,F.X.Lucas, Mentionné dans : Ph.Merle,op-cit,même page précédente.

[3] Paris 25 Mai 1993 (3^{e} ch A) ;Bull.Joly1993,p.852,n°250,P.le Cannu ;Dr.sociétés1993,n°165.

[4] Paul Didier,op-cit,p186.

[5] D.Schmidt, les conflits d'intérêt dans la société anonyme,éd. Joly 1999.

الأغلبيّة، أمّا في تعسّف الأقليّة فإنّ المساهمين الأغلبيّة هم المتضرّرون بسبب عدم تمكّنهم من اتخاذ قرار بسبب معارضة الأقليّة له. و في كلتا الحالتين فإنّ مصلحة الشركة هي المهدّدة باعتبارها المصلحة المشتركة لكلّ الشركاء[1].

1- التّقيد بمصلحة الشركة :

و نحن نقول أنّ تعسّف الأقليّة و تعسّف الأغلبيّة هما مظهران من مظاهر سوء استعمال الحقّ في الرقابة – و المجسّد هنا بالحقّ في التصويت- فإذا كانت الرقابة تمارس لحماية مصالح المساهمين و الدفاع عنها، فإنّه لا يمكن بأيّ حال من الأحوال فصل ذلك عن مصلحة الشركة، لأنّ هذا الفصل هو الذي يؤدّي إلى التنازع و الاختلاف بين المصالح، و هو ما ينتج عنه التعسّف بنوعيه. و عليه فإنّ رقابة كلّ مساهم يجب أن تصبّ في المجرى الذي يؤدّي إلى مصلحة الشركة، و بجمع المساهمين على هذا النحو، فإنّنا نحصل على رقابة جماعيّة همّها و هدفها هو تحقيق مصلحة الشركة، باتخاذ القرارات التي تناسبها، حتّى و لو كانت هذه القرارات لا تستجيب لرغبات فئة معيّنة من المساهمين.

2- تقوية و تدعيم إعلام المساهمين :

للحدّ من التنازع بين المصالح و بالتالي التعسّف ، فإنّه يجب تقديم إعلام جيّد و صادق للمساهمين ، فالغموض و الكتمان يثير الشكّ لدى المساهمين، خاصّة إذا استفادت فئة منهم فقط بمعلومات تخدم مصالحها الشخصيّة، بينما يحرم الباقي منها.

إنّ التمييز و عدم المساواة بين المساهمين من حيث كميّة و نوعيّة المعلومات المقدّمة لهم عن الشركة و نشاطها، هو من بين أهمّ الأسباب و العوامل التي تؤدّي إلى تنازع المصالح بين المساهمين، و في هذه الحالة فإنّ الباب يكون مفتوحا على مصراعيه لتعسّف الأقليّة و تعسّف الأغلبيّة، فإذا تمكّنت الأغلبيّة مثلا من الحصول على معلومات خاصّة و صوّتت بموجبها على قرارات معيّنة، فإنّنا لا يمكن أن نستغرب امتناع و اعتراض الأقليّة على هذه القرارات، لكونها وجدت نفسها أمام خيارات غامضة و غير مفهومة، و هي باعتراضها إنّما تدافع عن مصالحها.

و عليه، و بمفهوم المخالفة لما سبق، فإنّه يجب توفير إعلام كافي كمّا و نوعا، مع ضرورة توزيعه على المساهمين وفقا لمبدأ العدالة و المساواة.

3- التّشجيع على حضور الجمعيات و تسهيل اتخاذ القرارات فيها :

إنّ حثّ المساهمين على الحضور و المشاركة في الجمعيّات العامّة، و تسهيل عمليّة اتخاذ القرارات فيها، يساعد على تجنّب التعسّف، فكلّما كان عدد المساهمين المشاركين في اتخاذ القرار كبيرا، كلّما صعب وجود تعسّف الأغلبيّة أو تعسّف الأقليّة، لأنّ هذا القرار سيعبّر و بصدق عن الإرادة الجماعيّة،

---

[1] Jean François Bulle et Michel Germain,op-cit,p215.

التي لن تحيد عن مصلحة الشركة .

* و أخيرا و للإشارة، فإنّه و إضافة لتعسّف الأغلبيّة و تعسّف الأقليّة، فإنّ هناك نوع آخر من التعسّف ألا و هو تعسّف المساواة **« Abus d'égalité »** ، و هو يقترب في مفهومه من تعسّف الأقليّة، حيث يرفض القرار المقترح المساهمون الذين يملكون حصّة مساوية لحصّة المساهمين الذين يريدون اتخاذه .
و يكون هذا النوع من التعسّف عادة عند اتخاذ القرارات التي تتطلّب أغلبيّة عادية أو بسيطة، أو في الشركة التي تتكوّن من فرعين متساويين في الحصص، و يشترط لوجود هذا التعسّف و تقريره، نفس شروط تعسّف الأقليّة[1].

و نقول أخيرا أنّه مهما ثبت، ومهما بلغ التعسّف في استعمال الحقّ في التصويت، الذي يعتبر مظهرا أساسيا لحقّ الرقابة، فإنّنا نتمسّك بمبدأ و قانون الأغلبيّة، الذي لا يمكن استبداله بقانون آخر أو مبدأ آخر بحجّة تجنّب أخطار و أضرار التعسّف بكلّ أنواعه السّابقة، فقانون الأغلبيّة هو وحده الذي يحقّق لنا الشرعيّة و المصداقيّة في اتخاذ القرارات، و التعبير الصّادق عن رأي الجماعة و عن الإرادة الجماعيّة التي هي مصدر كلّ سلطة و قرار، و بالرجوع إلى مفهوم و أهميّة قانون الأغلبيّة ، و السابق تفصيلها، فإنّه لا بدّ أن تبقى الأغلبيّة هي صاحبة القرار.

إلاّ أنّ ما سبق ذكره لا يمنع، بل و يلزم محاولة معالجة و التخلّص من الأسباب التي تؤدّي إلى سوء استخدام هذا القانون، و ذلك بوضع و اعتماد قواعد و أساليب تحدّ من تنازع مصالح المساهمين من جهة، و المساهمين و القائمين بالإدارة من جهة أخرى .

الفرع الثالث

مخالفات أخرى

نظرا لأهميّة التصويت داخل الجمعيّات العامّة، و التي تستوجب ممارسته بشكل سليم و صحيح، و لكي يحقّق التصويت أهدافه، فإنّ القانون حاول ضمان و حماية هذا الحقّ، و ذلك بالتعريف بمخالفات متعلّقة به، و المعاقبة عليها، و التي يمكن أن نوجزها فيما يلي :

I- التصويت دون صفة :

إنّ التصويت هو حقّ ممنوح للمساهم دون غيره، لتمتّع هذا الأخير بحقوق و مصالح مالية في الشركة، مع ما يترتّب عن ذلك من حقّه في حمايتها، و الذي يكون أساسا عن طريق مشاركته في اتخاذ القرارات داخل الجمعيّات العامّة.

---

[1] 16 Nov.1983,D.1984,IR,394, JCI.Bousquet et V.Selinsky.

و قد تمّ اشتراط صفة المساهم في الشخص الذي يمارس حقّ التصويت لضمان جدّية هذا التصويت و صحّته و تحقيقه لأهدافه، لأنّ غياب هذه الصفة عن هذا الشخص، لا يجعل له مصلحة في عمليّة التصويت و هو ما لا يمكن معه ضمان جدية هذا التصويت و تحقيقه لمصلحة الشركة و لمصلحة المساهمين.

و كما سبق الإشارة إليه، عند التعرّض لمبدأ حريّة التصويت، فإنّ المشرّع الجزائري، و من خلال المادّة 814 فقرة 3 ، قد عاقب جزائيّا " كلّ من يتقدّم زورا للمشاركة في انتخاب مجلس المساهمين مباشرة أو بواسطة شخص آخر كمالك للأسهم".

و تتعلّق المخالفة السّابقة بكلّ الجمعيّات سواء أكانت عادية أم غير عادية، و تقوم بتوفّر العناصر الآتية :

1- في الركن المادي :

*** التقدم زورا كمالك للأسهم :** سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، و يشمل ذلك إدّعاء الشخص و تظاهره بصفة المساهم، رغم كونه لا يحوز هذه الصفة و أنّه ليس بصاحب الحقّ الحقيقي ، كالوكيل الذي لا يصرّح بهذه الوكالة و يتصرّف على أنّه صاحب الأسهم الحقيقي، أو صاحب أسهم أصبح كذلك بفعل عمليّات التنازل و الاكتتاب الصّوري. أمّا إذا كان صاحب أسهم عن طريق الاكتتاب باسم مستعار، فإنّ الأمر يختلف ، حيث أنّ وراء الاسم المستعار يوجد مكتتب حقيقي قام بالنفقات اللاّزمة للأسهم، و من المتّفق عليه فقها و قضاء أنّ الاكتتاب باسم مستعار لا يعتبر باطلا، إلاّ إذا كان هدفه الغشّ و التدليس. و الغشّ لا يفترض بل يجب إقامة الدّليل عليه[1] [2].

*** المشاركة في التصويت :** أي ممارسته بالفعل، فالمشاركة في الجمعيّات دون التصويت فيها لا تشكّل المخالفة، فالنصّ صريح حيث يقول " المشاركة في انتخاب جمعيّة المساهمين" ، و بالتّالي و بما أنّنا في الجانب الجزائي ، فلا مجال للاجتهاد و التوسّع .

2- في الركن المعنوي :

يشترط سوء النيّة ، و يتوفّر هذا العنصر بعلم المشارك أنّه ليس بمالك للأسهم أو أنّه وكيل عن مالكها فقط ، و بتوفّر هذين العنصرين فإنّ سوء النيّة يكون مفترضا.

3- العقوبة :

لا يهمّ أن يكون التصويت الذي تمّ بهذه المخالفة، قد أثّر في اتخاذ القرار أم لا، فالنصّ صريح و واضح، و يقول " كلّ من تقدّم للمشاركة..."[3].

---

[1] أنظر مكّي فلة، المرجع السابق، ص102.

[2] Mireille Delmas-Marty,op-cit ,pp299 , 300.

[3] مكّي فلة، المرجع السابق، ص103.

أمّا عن العقوبة المقرّرة فهي الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين، و غرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين[1]، و ذلك حسب تقدير القاضي.

و إذا كانت المخالفة السّابقة ترتكز على عدم أحقيّة المصوّت لممارسة التصويت، فإنّ هناك مخالفات أخرى تتعلّق بمضمون هذه الممارسة بالنسبة للشخص الذي ثبتت له قانونا.

II- التعسّف في استعمال الأصوات من طرق الجهاز الإداري للشركة :

تؤول إلى القائمين بإدارة الشركة حقوق التصويت المتعلّقة ببعض الأسهم، كتلك التي يقدّم أصحابها وكالات على بياض. و باعتبارها تمثّل مصالح أصحابها فإنّ القائمين بإدارة الشركة ملزمون عند ممارسة هذه الحقوق، بالتصويت في الاتجاه الذي يحقّق مصلحة الشركة لا غير، باعتبار أنّ هذه الأخيرة، و كما سبق القول، هي مجموع مصالح المساهمين ، وقد سبق و أن أشرنا إلى أن المشرع الفرنسي قد حدد إتّجاه تصويت هذه الأسهم ، و ذلك لضمان عدم التّعسف في استخدام الحقوق التي تخولها .

و عليه ،و اعتمادا على ما سبق فإنّه يمنع على مديري الشركة ، أن يستعملوا الأصوات الممنوحة لهم، بهذه الصفة، لأغراض غير المذكورة سابقا، و قد عاقب المشرّع الجزائري على هذا الفعل صراحة من خلال نصّ المادّة 811 رقم 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، و التي نصّت على " يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات و بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط :

.........4- رئيس شركة المساهمة و القائمون بإدارتها أو مديروها العامّين الذين يستعملون عن سوء نيّة و بهذه الصفة مالهم من السلطة أو حقّ في التصرف في الأصوات استعمالا يعلمون أنّه مخالف لمصالح الشركة لبلوغ أغراض شخصيّة أو لتفضيل شركة أو مؤسّسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

و اعتمادا على ما سبق فإنّه و لقيام المخالفة، يجب توفّر العناصر الآتية

1- في الركن المادي :

*** استعمال السلطة أو حقّ التصرّف في الأصوات** :

إنّ لكلمة السلطة عدّة معاني، فإذا كان يقصد بها السلطات الممنوحة لمديري الشركة و مسيّريها، و التي تسمح بالتصرّف باسم الشركة و لحسابها و غير ذلك من السلطات، فإنّ ذلك لا يتعلّق بحقّ التصويت و بالتالي فهو يخرج عن هذا القسم، أمّا إذا كان يقصد بالسلطة، تلك الممنوحة لممارسة حقّ التصويت، أي الوكالة، فإنّ الأمر يختلف، خاصّة و أنّه استعمل حرف التخيير حينما نصّ على " السلطة أو حقّ في التصرّف في الأصوات..." و التصرّف في الأصوات لا يكون إلاّ بناءا على وكالة.

---

[1] المادّة 814 فقرة 1 و 3 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

و الأصوات المستعملة بصفة تعسّفية من المسيّر أو القائم بالإدارة، يجب أن تكون منحت له بهذه الصفة، فلا تدخل في الحسبان الأصوات التي استعملها بوصفه مساهما في الشركة، لأنّ له مطلق الحريّة في التصويت فيما يتعلّق بهذه الأصوات، و هذا بالضبط ما يميّز هذا التعسّف عن تعسّف الأغلبيّة و تعسّف الأقليّة، السّابق دراسته[1].

* **استعمال الأصوات ضدّ مصالح الشركة و لبلوغ أغراض شخصيّة** : كما عبّر عن ذلك النصّ، و لا تهمّ نتيجة التصويت في ذلك، فالمخالفة تقوم حتّى و لو لم تتحقق الأغلبيّة المطلوبة.

2- في الركن المعنوي :

اشترط المشرّع صراحة سوء النية ، و أكّد عليها مرّتين في نصّ المادّة السّابقة، و يقتضي سوء النيّة هنا، علم رئيس الشركة أو القائم بالإدارة الذي تتحقق في شأنه العناصر السّابقة، بأنّه يستعمل الأصوات الموكلة إليه استعمالا مخالفا لمصلحة الشركة، و ذلك حتّى يحقق مصلحة شخصيّة له.

* و إذا توفّرت العناصر السّابقة و غاب عنصر سوء النيّة، فهل تتشكّل الجريمة ؟

من المستبعد إن لم نقل من المستحيل أن تجتمع العناصر السّابقة دون أن يكون هناك سوء نيّة، فمسيّر الشركة أو القائم بإدارتها الذي يقوم باستعمال السلطة و الأصوات الموكلة إليه ضدّ مصلحة الشركة، هادفا بذلك إلى تحقيق أغراض شخصيّة، أو إلى تفضيل شركة أو مؤسّسة أخرى له فيها مصالح مباشرة أو عير مباشرة، لا يمكن أن تكون لديه نيّة حسنة، فسوء النيّة يتوفّر حتما بمجرّد توفّر هذه العناصر معا[2].

و حتّى في حالة ثبوت عكس ما سبق، فإنّ للقاضي سلطة تقديريّة في تحديد العقوبة، خاصّة و أنّ النصّ يعطي نوعين من العقوبات، كما يسمح بالاختيار بينهما.

3- العقوبة :

العقوبة المفروضة على هذه المخالفة، و التي سبق تبيينها، تعدّ من أقسى العقوبات التي فرضها المشرّع في قسم المخالفات المتعلّقة بالشركات التجاريّة، و الحكمة من ذلك واضحة، فمسيّري الشركة و القائمون بإدارتها هم بمثابة وكلاء عن المساهمين في تسيير الشركة و إدارتها، بل و حتّى داخل الجمعيّات العامّة، و عليه فإنّ أهمّ التزام و واجب يقع على عاتقهم، هو استخدام هذه السلطات فيما يحقّق مصلحة الشركة و بالتالي مصلحة المساهمين، فإذا خرجوا عن هذا الهدف تدخّل المشرّع بعقوبات رادعة و قاسية حتّى يحفظ حقوق المساهمين في الشركة.

---

[1] مكّي فلة ، المرجع السابق، ص105.
[2] مكّي فلة، مرجع سابق، ص106.

III- مخالفات أخرى :

إضافة للمخالفتين السابقتي الذكر، فإنّ هناك مخالفات أخرى تتعلّق بحقوق التصويت داخل الجمعيّات،

***الاعتداء على مبدأ حريّة التصويت** :عن طريق اتفاقات التصويت، و قد سبق و أن تعرّضنا لهذه المسألة سابقا و أوردنا العقوبة التي فرضها المشرّع الجزائري في المادّة 814 فقرة 4 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

* **الاعتداء على مبدأ المساواة بين المساهمين عند ممارسة حقّ التصويت** : و قد سبق كذلك، و أن فصلنا في هذه المسألة عند كلامنا عن مبدأ التناسب بين حقوق التصويت و نسبة رأس المال المساهم بها في الشركة، و أنّه للحفاظ على المساواة في توزيع الأصوات و ممارستها فإنّه لا بدّ من إتباع هذا المبدأ. و تكون المخالفة بالخروج عن هذا المبدأ بالنسبة لمساهم أو فئة من المساهمين دون غيرهم، كأن يحدّ القانون الأساسي للشركة من حقوق التصويت الممنوحة لمساهم أو لفئة من المساهمين دون غيرهم، ففي هذا اعتداء خطير على حقّ المساهم في التصويت. و قد عاقب المشرّع على هذا الاعتداء بجزاء مدني متمثّل في البطلان من خلال نصّ المادّة 684 فقرة 2 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم[1].

***مخالفة كلّ القواعد المتعلّقة بتصويت المساهم** : لأنّ الأحكام المتعلّقة بحقوق التصويت عديدة و مرتبطة بأحكام أخرى، فإنّ المشرّع و ليضمن تطبيق هذه الأحكام و القواعد، قد فرض عقوبة جزائيّة على من يخالفها و يتجاهلها، و ذلك من خلال نصّ المادّة 821 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، و التي جاء فيها : " يعاقب بالغرامة المنصوص عليها في المادّة السابقة رئيس الجلسة و أعضاء مكتب الجمعيّة الذين لم يحترموا أثناء اجتماع جمعيّة المساهمين الأحكام المتعلّقة بحقوق التصويت و الملحقة بالأسهم ".

- و عن المخالفات و الأفعال التي يمكن أن تدخل تحت غطاء هذا النصّ، فهي عديدة و كثيرة، و كبداية فإنّ كلّ المخالفات السابقة و التي نصّ عليها المشرّع صراحة و عاقب عليها جزائيا، يمكن تدعيم العقوبة عليها بهذا النصّ، ضف إلى ذلك فإنّه يمكن إدخال المخالفات النّاتجة عن الاعتداء على نصّ المادّة 679 من القانون التجاري المعدّل و المتمّم، و ذلك في حالة ممارسة حقّ التصويت من طرف كلّ من مالك الرقبة و المنتفع في نفس الوقت، أو من طرف كلّ الشركاء على الشيوع في نفس الوقت، أو من طرف الدّائن المرتهن و مالك الأسهم في نفس الوقت، كذلك في حالة تصويت الأسهم غير المدفوعة، أو تصويت ممثّل الشركة عن الأسهم التي اكتتبت بها، أو تصويت المساهم الذي قدّم حصّة عينيّة للشركة، أو عدم احترام القواعد المتعلّقة بالأغلبيّة، أو تلك المتعلّقة بكيفيّة التصويت، أو التعدّي على مبدأ التناسب، أو على حريّة التصويت... إلخ.

---

[1] مكي فلة، المرجع السابق، ص108.

- و كما هو واضح فإنّ نصّ المادّة جاء فضفاضا و واسعا ليشمل كلّ الأحكام المتعلّقة بتصويت المساهم و التي نصّ عليها وحدّدها القانون، و هو ما يضفي حماية أكثر لهذه الأحكام، على الرغم من أنّ العقوبة لا ترقى لأهميّة الحقّ الذي تحميه، فقد فرض المشرّع عقوبة الغرامة، فمهما بلغت قيمة الغرامة، فإنّها لن تحقّق الرّدع اللاّزم لحماية حقّ مثل حقّ التصويت، و لهذا فعلى المشرّع التفكير حدّيا في هذه العقوبة.

- و تطبّق هذه العقوبة على رئيس الجلسة أي رئيس المكتب و أعضائه، دون غيرهم، و الحكمة من ذلك واضحة، فرئيس المكتب و أعضائه هم من يشرف على عمليّة التصويت، فهم من يتأكّدون من حقوق التصويت التي ترجع لكلّ مساهم، و بالتالي من العدد الإجمالي لهذه الحقوق، و لهم يرجع حساب عدد الأصوات المشاركة في التصويت، و الأصوات الممتنعة، كما يقومون بتحديد نتائج التصويت، و التي يتحدّد معها مدى توفّر الأغلبيّة المطلوبة...إلخ. و لهذا فتطبيق جلّ الأحكام المتعلّقة بالتصويت يكون من طرف مكتب الجمعيّة، و هو ما جعل المشرّع يعاقب هذا المكتب في حالة مخالفته هذه الأحكام.

- و يعاقب كلّ من رئيس الجلسة و أعضاء المكتب بغرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج، و لا يشترط سوء النيّة في هذه المخالفة فالنصّ لم يذكرها، كما لا يعاقب على المحاولة، باعتبارها غير معاقب عليها في مادّة المخالفات . كنتيجة عن كل ما سبق ذكره، و كخلاصة نقول بأنّ المشرّع أعطى للمساهمين حقوقا تمكّنهم من ممارسة الرقابة داخل الشركة، و هذا حفاظا على مصالحهم و حماية لها، و لمصلحة الشركة، و من أهمّ الوسائل و السلطات التي كفلها المشرّع للمساهم هي حقه في التصويت، و نظرا للخصوصيّة التي تتميّز بها شركات المساهمة، بكونها تميل إلى المفهوم النظامي أكثر منه إلى المفهوم العقدي، فإنّ المشرّع عندما منح المساهم حقّ الرقابة – الممثّل هنا بحقّ التصويت- ، إنّما منحه ليس لكون المساهم شريكا فحسب، فشخص المساهم كشريك ليس له اعتبار كبير في هذه الشركات، إنّما منحه هذا الحقّ أيضا، للمحافظة على مصلحة الشركة، باعتبارها كيان مستقلّ و مهمّ في تكوين اقتصاد قويّ، ذلك أنّ مصلحة الشركة تقتضي وجود رقابة فعّالة من طرف المساهمين لتحقيق مجموعة من التوازنات، و لهذا فحقّ المساهم في التصويت هو محمي ليس من اعتداء المسيّرين و القائمين بالإدارة فقط ، و إنّما حتّى من اعتداء المساهمين أنفسهم.

و في نهاية هذا الفصل و المتعلّق برقابة المساهم داخل الجمعيّات العامّة، نقول بأنّ القانون قد مكّن المساهم من عدّة حقوق و سلطات داخل الجمعيّات العامّة، كما أحاطه بعدّة ضمانات فيها، و ذلك لتمكينه من حفظ حقوقه و مصالحه في الشركة، بممارسة رقابة فعّالة و قويّة، و من أهم مظاهر هذه الرقابة امتلاك المساهمين سلطة التقرير في الجمعيّات العامّة، هذه السلطة التي تمكّنهم، و عن طريق حقّهم في التصويت، من تعييّن القائمين بالإدارة و عزلهم في أيّ وقت، و تحديد أجورهم و المنح التي تناسب مجهودهم، كما تمكّنهم من المصادقة على حسابات الشركة أو رفض المصادقة عليها، و كذا المصادقة أو رفض المصادقة على الاتفاقات المبرمة ما بين الشركة و أحد القائمين بإدارتها، و تجعل لهم دور هام في تحديد سياسة الشركة، و ذلك عن طريق النظر في تعديل القانون الأساسي، فكلّ هذه السلطات تجسّد و تعبّر عن حقّ المساهم في الرقابة داخل الجمعيات العامة.

و حتى يكون التعبير أكثر وضوحا ، فإنّنا نعرض فيما يلي جدول يبيّن سلطات المساهمين - و لا سيما المساهمين الأقليّة- داخل شركات الأسهم، و الوسائل التي كفلها لهم القانون لممارسة حقّهم في الرقابة، و التي يعتبر من أهمّها و أقواها حقّهم في التصويت، كما يبيّن كيف أنّ سوء استعمال هذه السلطات و الحقوق قد يؤدّي إلى نتائج وخيمة. و قد تعمّدنا تبيين هذه الوسائل و السلطات في القانونين الجزائري و الفرنسي، و ذلك للمقارنة بينهما :

1- معارضة القرارات المتّخذة بالإجماع : * التحويل إلى شركات أشخاص. * زيادة التعهّدات. 2- طرح أسئلة مكتوبة قبل الجمعيّات (القانون الفرنسي L162). 3- طلب تعيين وكيل في حالة الاستعجال (القانون الفرنسي L). 4- طلب تعيين إداري مؤقّت Administrateur provisoire (القانون الفرنسي). 5- حقّ رفع دعوى المسؤوليّة ضدّ القائمين بالإدارة. 6- حقّ التمسّك بتعسّف الأغلبيّة (القانون الفرنسي). 7- الحقّ في الإعلام.	سهم واحد
1- الحقّ في طلب تسجيل مشروع قرار في جدول الأعمال. 2- الحقّ في الممارسة الجماعيّة لدعوى المسؤوليّة ضدّ مسيّري الشركة (القانون الفرنسيL245 et D200).	0,5% إلى 5% من رأس المال.
1- الحقّ في طلب تعيين وكيل ad hoc حتّى في غياب الاستعجال (القانون	10 %

	الفرنسي L158,D122). 2- الحقّ في طرح الأسئلة المكتوبة مرّتين في السنة، حول كلّ ما من شأنه عرقلة الاستغلال (القانون الفرنسي L226-1). 3- الحقّ في الاعتراض على تعيين مندوب الحسابات، أو طلب إقالته. 4- الحقّ في طلب تعيين خبير في التسيير (القانون الفرنسي L226).
25 % + 1	حقّ الاعتراض على تحويل شركة المساهمة إلى شركة ذات مسؤوليّة محدودة (القانون الفرنسي L238 al.3).
33 % + 1	حقّ الفيتو حول كلّ تعديل للقانون الأساسي.
50 %	حقّ الفيتو حول كلّ قرار جماعي.

إنّ المتطلّع و المحلّل للجدول السّابق، يستنتج أنّ القانون لم يبخل على المساهمين بالوسائل التي تمكّنهم من رقابة الشركة، انطلاقا من المساهم الذي يملك سهما واحدا إلى غاية المساهم الذي يملك نصف رأسمال الشركة.

***الإسقاطات العملية للوسائل و الحقوق السابقة :**

تهدف الوسائل و الحقوق السابقة أساسا ، إمّا للحصول على معلومات إضافيّة حول عمليّة قامت بها الشركة أو تصرّف أجرته يرى فيه المساهمون غموضا، و إمّا لتمكين المساهمين من التدخّل في تحديد السياسة العامّة للشركة، كما يمكن أن تهدف إلى إلحاق عقوبات بكلّ من خالف الأحكام التشريعيّة و التنظيميّة و بالتالي خالف مصلحة الشركة، و من أمثلتها نذكر : عزل المسيّرين و متابعتهم بدعوى المسؤوليّة، أو استبدال مندوب الحسابات نتيجة ارتكابه أخطاءا.

- و لن نتساءل عن سبب منح القانون هذه السلطات و الحقوق للمساهمين؟، لأنّنا تعرّضنا لهذه النقطة و فصلنا فيها في أكثر من موضع، إلاّ أنّنا ما يمكن أن نقوله هو أنّه و بالرغم من هذه الضمانات التي منحتها القوانين للمساهمين، فإنّ الواقع يؤكّد أنّ هذه الحقوق و السلطات لها تأثير و فعّالية نظريّة أكثر منها عمليّة، ذلك أنّ المساهم و رغم ما يتمتّع به، يظهر في كلّ مرّة عدم اهتمامه بالشركة و عدم مبالاته بنشاطها و بنتائجها، فالمساهمون حاليا و على مستوى أغلب دول العالم يفتقدون إحساس الشريك الذي تهمّه الشركة التي ينتمي إليها، فيطّلع على أحوالها و يراقب تسييرها إن لم يكن هو الذي يسيّرها بنفسه.

- و إذا كان البعض قد برّر الحقيقة السّابقة بكون شركات الأسهم هي شركات تميل إلى المفهوم النظامي أكثر منه إلى المفهوم العقدي، و بالتالي فشخص الشريك ليس له اعتبار كبير، و هذا ما يجعله بعيدا عن الشركة، فإنّنا نقول أنّ التشريعات قد منحت المساهمين سلطات و ضمانات، حتّى و إن لم تكن كافية، فهي على الأقلّ تجعل المساهم يهتمّ بشركته و بنشاطها و نتائجها، و ذلك بأن يمارس حقّه في الإعلام بشكل

جيّد، و يحضر الجمعيّات العامّة و يناقش و يسأل و يستفسر و يتلقى إجابات و شروحات، ثمّ يصوّت بما فيه مصلحته و مصلحة الشركة، و بهذا يكون قد مارس رقابة داخل الشركة، و قد ساهم بالفعل في ازدهارها و تقدّمها.

لكن ما يلاحظ حاليا هو العكس تماما، و هذا ما جعل إهمال المساهمين لشركاتهم من المسائل التي تشغل و بشكل كبير، الأخصّائيين و الخبراء الاقتصاديين و القانونيين.

و يتجسّد إهمال المساهمين في الواقع في عدّة مظاهر أهمّها و أبرزها :

ـ التغيّب عن حضور الجمعيّات العامّة :

إنّ الغياب المتكرّر و المتزايد للمساهمين عن حضور الجمعيّات العامّة، هو ما يميّزها حاليا، خاصّة في الشركات الكبرى. و قد أسال هذا التغيّب الكثير من الحبر من طرف الخبراء الاقتصاديين و القانونيين، و ذلك لما يسبّبه من أضرار للشركة.

و غياب مساهم عن حضور الجمعيّات العامّة للشركة التي يساهم فيها، هو دليل على افتقاده الفعلي و العملي لصفة الشريك ، و إن كان يحتفظ بها قانونا، و ذلك لأنّه لا يمكن لأيّ مساهم أن يبدي رأيه أو أن يفرض سلطته كشريك ، إلاّ باعتباره عضوا في الجمعيّة العامّة، و هو بغيابه عنها إنّما يكتفي بحقوقه المالية في الشركة و يتخلّى عن حقه في الرقابة، و في ذلك خطر ليس على مصلحته فحسب، بل و على مصلحة الشركة.

و قد سبق و أن شرحنا و بالتفصيل الفوائد التي تعود على المساهمين و على الشركة من جرّاء مشاركة عدد كبير من المساهمين في الجمعيّات العامّة، و الأضرار الناتجة من جرّاء غياب هذا العدد، و التي من أهمّها، أنّ عددا قليلا من المساهمين لا يمكنه الوصول إلى قرارات سليمة، كما أنّ مسيّري الشركة و القائمون بإدارتها قد يستغلّون غياب أغلبيّة المساهمين لتمرير قرارات قد تضرّ بالشركة، و أخيرا فإنّ الفئة القليلة المشاركة قد تتعسّف في استعمال حقّها و تتّخذ قرارات تخدم مصالحها الشخصيّة دون مصلحة باقي المساهمين و بالتالي مصلحة الشركة... إلخ.

و إضافة إلى ما سبق، فإنّ من أبرز النتائج السلبيّة لظاهرة تغيّب المساهمين، هي التأجيلات المتكرّرة للجمعيّات العامّة من جرّاء عدم الوصول للنصاب القانوني اللاّزم لانعقادها، لأنّ في ذلك ضررا بالغا على الشركة و على مستقبلها و نشاطها، و هو ما جعل المشرّعين، و على اختلاف توجّهاتهم، يأخذون بعين الاعتبار هذه الظّاهرة عند وضعهم للنصاب القانوني اللاّزم لانعقاد الجمعيّات العامّة، و ذلك بفرض نصاب بسيط ، حتّى يكون انعقاد الجمعيّات سهلا، وحتّى تتمكّن الشركة من مواصلة نشاطها. لكن و على الرغم من ضآلة النسب المفروضة كنصاب، و التي لا تمكّن من الوصول إلى الإرادة الجماعيّة للمساهمين : حيث اشترط القانون مثلا نصاب ربع رأسمال الشركة لانعقاد الجمعيّات العامّة العادية، و هو نصاب نراه ضعيفا جدّا، و لم يشترط أيّ نصاب في الدعوة الثّانية، و بذلك فقد ألغى تماما

الإرادة الجماعيّة، و اشترط نصاب نصف عدد الأسهم في الدعوة الأولى للجمعيّات العامّة غير العادية، وهو أيضا نصاب ضعيف بالنظر لأهميّة القرارات المتّخذة، و أخيرا اشترط نصاب الربع في الدعوة الثانية لهذه الجمعيّات، وهذا الأخير غير مقبول تماما و لا يعبّر بتاتا عن إرادة المساهمين، و بالرغم كذلك من حرب الوكالات التي تقوم قبل انعقاد الجمعيّات العامّة، و سعي القائمين بالإدارة و المسيّرين إلى الحصول على أكبر عدد ممكن من الوكالات على بياض للوصول إلى النصاب المطلوب، و لجوء بعض الشركات إلى إعطاء المساهمين الذين يحضرون الجمعيّات منحا و هدايا خاصّة، و ذلك لتحفيزهم، إلاّ أنّه و رغم كلّ هذه التسهيلات و التنازلات من طرف المشرّع، و من طرف الشركات نفسها، فإنّ النتيجة المطلوبة لم تتحقّق، حيث أنّ الكثير من الشركات ما زالت تضطرّ إلى تأجيل جمعيّاتها العامّة، لأكثر من مرّة، و ذلك لعدم توفّر النصاب اللاّزم.

- عدم ممارسة الحقّ في الإعلام بشكل جيّد :

لا يكفي حضور المساهم و مشاركته في الجمعيّات العامّة، فلا بدّ و حتّى يكون هذا الحضور نافعا و مفيدا، أن يمارس حقّه في الإعلام بشكل جيّد، و قد سبق و أن فصّلنا و شرحنا أهميّة هذا الحقّ و الفائدة التي يعود بها على مصلحة المساهم و مصلحة الشركة، لكن و رغم ذلك فإنّ المساهمين يعزفون حاليا عن ممارسة حقهم في الإعلام، و القليل منهم فقط من يتردّد على مقرّ الشركة التي ينتمي إليها لكي يطّلع على وثائقها، أو حتّى يطلب من الشركة إرسال هذه الوثائق إليه، و هذا ما جعل العديد من الشركات العالمية الكبرى تجتهد و تسعى إلى تسهيل عمليّة اطّلاع المساهمين على وثائقها و ذلك بالاعتماد على وسائل الاتصالات الحديثة (كالانترنت)، و هو ما تناولته العديد من التشريعات بالتنظيم، نظرا لما قد يحقّقه من فائدة.

إنّ الحقائق السابقة، و التي تشهدها أغلب شركات الأسهم في مختلف دول العالم، تجعل الكلام عن رقابة المساهم داخل الشركة، و وسائل حماية حقّه و مصلحته فيها، كلاما نظريّا في الكثير من جوانبه، و في موقف حادّ نوعا ما، فإنّ البعض[1] يرى بأنّ الجمعيّات العامّة عبارة عن برلمان في إجازة دائمة لا ينعقد سوى ساعات كلّ عام، و حسبهم، فإنّ اجتماعات هذه الجمعيّات هي اجتماعات شكليّة يديرها أعضاء الجهاز الإداري، ليدفعوا إلى المساهمين ميزانية الشركة السنويّة، مع تقرير المراقبين، و قلّ أن يوجد بين المساهمين من يفهم أبواب هذه الميزانية، أو يستطيع تكوين فكرة عن مركز الشركة، و ما ينتظر لها من مستقبل، بل يترك المساهمون حبل الأمور للمديرين الذين ينتهزون الفرصة للاستئثار بإدارة الشركة، و لهذا فحسب هذا الاتجاه فإنّ الجمعيّات العامّة للمساهمين أصبحت وسيلة لإعطاء أعضاء الجهاز الإداري الصكّ القانوني الذي يضفي مشروعيّة على تصرّفاتهم و أعمالهم التي و في كثير من الأحيان يوجّهونها للتمتّع بخيرات الشركة و مزاياها.

---

[1] علي حسن يونس، المرجع السابق، ص467.

*** نتائج الوضعيات السّابقة والجهود المبذولة في هذا المجال:**

- إذا حاولنا إلقاء اللّوم على التشريعات و القوانين ، فيما يخص الأوضاع السابقة ، فإنّ المنطق سيردّ علينا و يقول بأنّه مهما تطوّرت التشريعات و القوانين ، و مهما اجتهد واضعوها في إيجاد وسائل تمكّن المساهم من حماية حقوقه داخل الشركة، و ذلك بممارسة رقابة عليها، فإنّها لن تتمكّن من ذلك، إذا كان صاحب الحقّ نفسه غير مهتمّ بممارسة حقوقه، بل أنّ هذه التشريعات غير مجبرة على تقديم تسهيلات و تنازلات أكثر لحثّ المساهم على ممارسة أبسط حقوقه، ما دام أنّ هذا الأخير يجعل من الشركة و نشاطها و رقابتها آخر اهتماماته ، إن لم نقل أنّها مسائل لا تدخل في اهتمامه أصلا.

- لكن ما يجعل الكلام السّابق ضعيفا و في غير محلّه، هو كون ممارسة المساهم لحقه في الرقابة، هي في مصلحة الشركة قبل أن تكون في مصلحة المساهم ، فالمساهم حتّى و إن مارس حقّه في الإعلام بشكل جيّد، و حضر للجمعيّة العامّة و شارك في المناقشات و صوّت على القرارات، وهو بهذا قد مارس حقّه في الرقابة على أكمل وجه، فإنّه يشترط لصحّة ممارسته هذا الحقّ أن يتوافق مع مصلحة الشركة، و التي تعتبر مصلحة المساهم نفسه، و إلاّ اعتبر متعسّفا في استعمال حقّه، حيث استعمل هذا الحقّ في غير الأهداف التي تقرّر لأجلها، و تعسّف الأغلبيّة و تعسّف الأقليّة خير صورة على ذلك.

إنّ القانون منح المساهم الحقّ في الرقابة ، و كما سبق القول، ليس لكونه شريكا فحسب، بل حماية لمصلحة الشركة، حيث أنّ هذا النوع من الشركات يستلزم لحسن سيره و نشاطه وجود رقابة قويّة و فعّالة من المساهمين، و ذلك لتحقيق التوازن بين السلطات الممنوحة للمسيّرين و حقوق و مصالح المساهمين، فرقابة قويّة للمساهمين هي الآلية الفعّالة لكبح و إيقاف و كشف الأخطاء و سوء التسيير الذي قد يقع فيه الجهاز الإداري، سواء عن حسن أو عن سوء نيّة، كما تعتبر هذه الرقابة الدّفة التي تعيد السفينة إلى المسار الصّحيح في حالة خروجها عنه. و عليه فغياب رقابة المساهمين أو ضعفها فيه خطر كبير على مصلحة الشركة ، لأنّ ذلك سيؤدّي إلى سيطرة المسيّرين و القائمين بالإدارة عليها و على ثرواتها دون حسيب أو رقيب .

- و على عكس ما تمّ قوله في الفقرات السّابقة، فإنّ الكلام الأخير واقعي و عملي، فقد شهدت العديد من شركات الأسهم على اختلاف تسمياتها و جنسياتها، لا سيما الشركات الضخمة و ذات الشهرة العالمية، فضائح مالية أودت بحياتها و قضت عليها و على حقوق المساهمين فيها، و يرجع ذلك إلى أخطاء التسيير التي ارتكبها مسيّرو هذه الشركات و التي تمّت و في أغلب الأحيان عن سوء نيّة، فالتعسّف في استعمال السلطة و أموال الشركة، و عقد اتفاقات مشبوهة، و تقرير أجور مرتفعة، و الاستفادة من مزايا مبالغ فيها، أدّت كلّ هذه الأخطاء و التجاوزات إلى تراجع المركز المالي لهذه الشركات شيئا فشيئا، و بغياب رقابة فعّالة للمساهمين، و لمندوب الحسابات، أشهرت هذه الشركات إفلاسها.

- و لأنّ هذا النوع من الشركات – و التي تقوم على رؤوس الأموال و الاستثمارات الضخمة- يشكّل دعامة من الدعامات الأساسيّة لاقتصاد أيّة دولة، و نظرا لما في إفلاسها من آثار و نتائج سلبيّة، سواء على الصعيد الاقتصادي أو الصعيد الاجتماعي، فإنّ المشرّعين، و في مختلف دول العالم، (لاسيما العالم الرأسمالي)، اجتهدوا أكثر فأكثر لإيجاد حلول للصعوبات و العراقيل التي تحول دون ممارسة المساهم لرقابته، أو التي تجعل هذه الرقابة غير فعّالة أو في غير هدفها الذي وجدت لأجله. و يكون ذلك بوضع وسائل و آليات تسهّل على المساهمين ممارسة حقّهم في الرقابة، و تجعل من هذه الممارسة عائقا أمام تعسّف المسيّرين. و لعلّ من بين المسائل التي تؤرّق القانونيين و الاقتصاديين في سعيهم للوصول للآليات السابقة، هي كيفيّة إيجاد وسائل تدعّم رقابة المساهم داخل شركات الأسهم، و لاسيما صغار المدخّرين و المستثمرين أو الأقليّة، و التي نستطيع مع وجودها الحفاظ على المرونة و السهولة التي يجب أن تسير وفقها أعمال الشركة، و الغاية من طرفي هذه المعادلة هي طبعا تحقيق مصلحة الشركة.

و لكون القانون الفرنسي هو الأقرب للقانون الجزائري، باعتباره مصدرا ماديّا و تفسيريّا له، و لأنّ المشرّع الفرنسي قطع مشوارا كبيرا في المسائل و التفاصيل السّابقة الذكر، فقد رأينا أن نلقي نظرة على المجهودات التي بذلها و ما زال يبذلها في مجال تدعيم رقابة المساهمين و لا سيما الصّغار منهم داخل الشركات المغفلة، و بالتالي على الحلول التي وضعها و الآليات التي اعتمدها في ذلك ، وهذا في الجزء الملحق بالبحث ، و الذي قمنا فيه بترجمة و تحليل أهم النصوص القانونية التي أصدرها المشرع الفرنسي في السنوات الأخيرة و المتعلقة بحق المساهم في الرقابة و تدعيم هذا الحق، وكذلك، و باعتباره أسلوبا عالميا جديدا لتسيير و رقابة الشركات التجارية عموما و شركات الأسهم خصوصا ، متبنّى من طرف أجهزة و هيأت دولية، ولتعلّق قواعده برقابة المساهم داخل الشركة ، و لأنّ العديد من الدّول حتّى منها النّامية قد بدأت بإدخال قواعده في قوانينها المتعلقة بالشركات التجارية ، فقد رأينا ، ومن خلال الملحق دائما ،إعطاء لمحة عن نظام حوكمة الشركات la gouvernance d’entreprise .

الخاتمة

الخاتمة

حاولنا من خلال هذا البحث أن نبيّن أهمّ الوسائل و الآليات التي وفرّها المشرّع الجزائري للمساهم حتى يمارس حقة في رقابة الشركة التي ينتمي إليها .

و كما سبق توضيحه ، فإنّ هذه الوسائل عبارة عن حقوق منحها المشرّع للمساهم ،و الذي بممارستها يمكنه ليس فقط أخذ فكرة عمّا يجري داخل الشركة، و لكن أيضا التدخّل في كلّ حالة تهدّد فيها مصلحتها.

و بالاعتماد على تقسيم البحث، فإنّ رقابة المساهم التي يمارسها في إطار التحضير للجمعيات العامّة تكون عن طريق ممارسة المساهم لحقه في الإعلام ، هذا الحقّ الذي يمكّنه من الاطّلاع على وثائق الشركة و مستنداتها ، و ذلك لأخذ كلّ المعلومات اللاّزمة و التي تسمح له بإصدار قرارات عن علم و دراية ، و حتّى تحقّق هذه الوسيلة هدفها فإنّه لا بدّ من التثبّت و التأكّد من صحّة و انتظام هذه الوثائق ، و هي المهمّة التي يقوم بها مندوب الحسابات عن طريق السلطات التي خوّلها له القانون.

و لأنّ الجمعيات العامّة هي اجتماعات خاصّة ، لا تضمّ إلاّ من توفّرت فيهم شروط و صفات معيّنة ، فإنّنا تعرضنا للتنظيم القانوني الخاص بمشاركة المساهم في الجمعيّات ، سواء ما يتعلّق باستدعائه ، مع تبيين صاحب الحقّ فيه ، و كيفيّة إجراءه ، أو ما يتعلّق بمشاركته في الجمعيّات ، من حيث تحديد شروطها و صاحب الحقّ فيها.

أمّا الرقابة الممارسة داخل الجمعيات العامّة، فإنّه و لحسن ممارستها هناك قواعد و إجراءات تجب مراعاتها، و هي تلك المتعلّقة بسير الجمعيّات، هذا السير الذي يكون بإتباع عدّة مراحل أهمّها و أبرزها بالنسبة للمساهم مرحلة المناقشات ، و ذلك لكونها تتضمّن احتكاكا و مواجهة مباشرة بين المساهمين من جهة، و مسيّري الشركة و القائمين بإدارتها من جهة أخرى.

و تعتبر كلّ الحقوق السابقة و التي اعتبرناها وسائل و آليات لرقابة المساهم، مراحل تمهيدية لممارسة الوسيلة الرئيسية للرقابة ألا و هي حقّ المساهم في التقرير الذي يجسّده حقّ المساهم في التصّويت داخل الجمعيّات العامّة، هذا الحقّ الذي يشكّل ، و بالإضافة إلى الحقوق المالية، أبرز و أقوى حقّ يتمتّع به المساهم داخل الشركة.

و باعتبارها حقوق و لأنّ من عناصرها الحماية القانونية، فقد تعرضنا في كلّ حقّ من الحقوق السابقة لقواعد الحماية التي زوّدها بها المشرّع، و ذلك من خلال العقوبات المفروضة على كلّ من يعتدي عليها.

و من خلال دراستنا للعناصر السابقة ،و التي تمّت بتحليل النّصوص التي جاء بها القانون التجاري لسنة 1975م ، و المرسوم التشريعي لسنة 1993م ، فإنّنا نستطيع القول بأنّ المشرّع الجزائري قد منح المساهم وسائل و آليات تمكّنه من فرض رقابة على شركة المساهمة، و ذلك من خلال تزويده بالحقوق السابقة، و هو بذلك حاول تجسيد سياسته الجديدة المعتمدة على فتح رأس المال و الاستثمار الخاص، و

تكريس مبدأ حريّة التجارة و الصناعة، و ترك المجال للمنافسة الحرّة، باعتبار أنّ شركات الأسهم هي النموذج الأفضل لتطبيق هذه السياسة ، و أنّ رقابة فعّالة للمساهم هي ضرورية لحسن سيرها.

إلاّ أنّه و بالرجوع للمنطق القانوني ، و المقارنة مع التشريعات و الأنظمة الأخرى، نقول بأنّ المشرّع الجزائري لم يوفّق في التنظيم القانوني لوسائل الرّقابة، حيث و من الوهلة الأولى لاحظنا أنّ هناك خلطا كبيرا في أحكام القانون التجاري المعدّل و المتمّم و المتعلّقة بشركات المساهمة، و من دلالات و مظاهر ذلك عدم وجود تناسق و تكامل بين قواعد و أحكام هذا القانون، فنلاحظ مثلا وجود مواد عدّلت ، و كان من المفروض أن يشمل هذا التعديل كلّ النصوص المتعلّقة بها و المبنيّة عليها، و لا سيما تلك الموجودة في أقسام أخرى، إلاّ أنّ ذلك لم يحدث، و هو ما سينتج عنه إشكالات كبيرة في كيفيّة تفسير و تطبيق هذه النصوص، ما لا يخدم حقّ المساهم في الرقابة.

وكمثال آخر نلاحظ وجود تناقض بين العديد من النّصوص القانونية ، فمثلا لا ينصّ المشرّع على تصرّف و فعل معيّن ثمّ يأتي ليعاقب من لم يفعله ؟ ! .

من جهة ثانية فإنّ المرسوم التشريعي 93-08 لم ينظّم العديد من المسائل المتعلّقة بحقّ المساهم في الرّقابة سواء تلك التي كان قد جاء بها قانون 1975م فلم يعد تنظيمها ، أو تلك التي لم يتناولها المشرع من قبل.

و إذا اعتمدنا في الحالة الأولى على المادة 2 من القانون المدني ما دام أنّ المرسوم لم ينصّ على مسألة إلغاء ما جاء قبله ، فإنّه و في الحالة الثانية يفقد المساهم العديد من حقوقه.

و إذا كان المشرّع لم ينظّم العديد من الأمور المتعلّقة بشركات المساهمة في قانون 1975م ، فإنّنا يمكن أن نجد له عذرا في ذلك، و الذي يرتكز على التوجّه السّياسي و الاقتصادي المتبّع آنذاك، لكن ما لا يمكن فهمه و استيعابه هو أنّ المرسوم التشريعي 93-08 المعدّل و المتمّم للقانون التجاري، و لا سيما المادة 7 منه، جاء على ضوء توجّه جديد يترجم إرادة سياسية و اتجاه اقتصادي مغاير تماما ، و هو ما كان يفرض على المشرّع أن يولي أهميّة أكثر لشركات المساهمة ، و التي يعتبر وجود رقابة فعّالة و قويّة عليها من طرف المساهمين ، أحد الركائز و الأسباب التي تؤدّي إلى حسن سيرها و تطوّرها.

و في محاولة لإيجاد تفسيرات، نقول ، و كما سبق و أن أشرنا إليه[1]، أنّه إذا كان قصد المشرّع من عدم تنظيم المسائل السابقة، هو ترك تنظيمها للقانون الأساسي تجسيدا و تقوية للطّابع التعاقدي على حساب الطابع النظامي لشركات المساهمة، فإنّه لا يمكن أن نضمن تنظيم هذه المسائل من طرف الشركاء، كما أنّنا لا يمكن ضمان أن يحقّق هذا التنظيم التوّازن بين الطرف الضّعيف و الطرف القويّ في العلاقة، فالمشرّع هو أحسن من يقوم بهذا التوازن، و لهذا فيجب عليه التدخّل خاصّة في المسائل الهامّة و التي تتعلّق بالضمانات المنوحة للمساهمين.

---

[1] أنظر الصفحة 118 و ما بعدها من المذكرة .

أمّا و في احتمال ثاني، إذا كان عدم تنظيم المشرّع للعديد من المسائل المتعلّقة بشركات المساهمة عموما، و بحقّ المساهم في الرقابة خصوصا يرجع للعدد المحدود لهذه الشركات في الجزائر، و خاصّة تلك التي تلجأ علنيّا للادخار، و أنّ أغلب شركات المساهمة الموجودة هي شركات عائلية لا تسيّر و لا تنشط بالقواعد المعتمدة دوليا، و أن المتعاملين الإقتصاديّين" أداروا ظهورهم لبورصة الجزائر"[1]، فإنّه و بدخول الجزائر أكثر فأكثر إلى اقتصاد السوق، و بشركاتها مع العنصر الأجنبي و انضمامها إلى المنظّمة العالمية للتجارة، فإنّ هذا النوع من الشركات سينتشر بشكل كبير و سريع، و هو ما يوجب تدارك النقائص التي وردت في تنظيم حقوق المساهم، و لا سيما حقه في الرقابة.

و إذا كان انتقادنا للمشرّع الجزائري في الفقرة السابقة يرجع لعدم تنظيمه العديد من المسائل المتعلّقة بحقّ المساهم في الرقابة، فإنّ حتّى المسائل التي نظّمها، و بالمقارنة مع التشريعات الأخرى لا تسمح للمساهم – و خاصّة الأقليّة- من ممارسة رقابة قويّة على الشركة، و ذلك إمّا لضعف مضمون الحقوق الممنوحة له، و إمّا لعدم تمكّن كلّ المساهمين من ممارستها.

* و في محاولة لتحليل الوضع أكثر نقول أنّ الاستثمار مهما كان شكله ، و مهما كان إطاره لا يمكن أن يكون ناجحا إلاّ إذا توفّر له المناخ الملائم و الذي يمكن أن نحصل عليه بـ :

- أن تكون الملكية الخاصّة محميّة و مضمونة مع وجود قواعد قانونية تبين كيفيّة اكتسابها و انتقالها، - وجود قانون عقود صارم - وجود نظام مصرفي جيّد - وجود سوق للأوراق المالية و التي من الأحسن أن يشرف عليها جهاز حكومي ، مع ضرورة التقيّد بقواعد الشفافية في إصدار و تداول الأسهم و السّندات- وجود قانون منافسة فعّال و عادل - أنظمة ضرائب شفّافة و عادلة و بسيطة - وجود نظام إفلاس سليم - وجود نظام قضائي مستقلّ ينفّذ القوانين بنزاهة و كفاءة ، و ذلك بإعداد القضاة إعدادا كافيا و تدريبهم تدريبا مهنيا على أحدث الأساليب التقنية مع ضرورة تمتّعهم بدخل جيّد و امتيازات معتبرة ، بالإضافة إلى ضرورة توفير الآليات اللاّزمة لتنفيذ القوانين بسرعة، و فتح المجال للتحّكيم - وجود استراتيجية مضادّة للفاسد و لا سيما للرشوة - إصلاح الهيئات الحكومية و الإدارية و تقوية قدراتها التنفيذية و ذلك بتطوير قدرات الموظفين و رفع مستوى خبراتهم و تدريبهم على أحدث الأساليب التقنية ، مع ضرورة دفع رواتب كافية لإبعادهم عن تلقّي الرشاوى - وجود بيئة تشريعيّة متجانسة لمجموعة القوانين ذات العلاقة و التي تؤثّر في كفاءة سوق رأس المال- الحدّ من التوسّع في ربط الثروة بالسلطة و من سيطرة كبار رجال الأعمال و النخبة السياسيّة المحصّنة و المحظوظة و التي تظلّ بعيدا عن القوانين لا سيما قوانين المنافسة و منع الاحتكار- وضع آليات لتمكين الجماهير من المشاركة في صنع القرار و خاصّة في العمليات التشريعيّة - وجود وسائل

---

[1] و هي عبارة استعملها السيّد علي صادمي، رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها ، للتعبير عن وضع البورصة في الجزائر خلال استضافته إلى فوروم جريدة المجاهد بتاريخ 04-03-2008 ، تم الحصول على كلمته من www.elmoudjahid.com/accueil/forum/1860.html

إعلام متخصّصة مطّلعة و باحثة عن الحقيقة، و التي تساهم بشكل فعّال في نقل و تحليل المعلومات للمستثمرين و الدّائنين و العمّال ..إلخ ،- ضرورة وجود علاقات جيّدة ما بين الشركات و أصحاب المصالح فيها ، كالدائنين و الموردين و العمّال و البنوك و جمعيات حماية البيئة و جمعيات حماية المستهلك...إلخ.

و بإسقاط ما سبق على الأحكام المتعلّقة بشركات المساهمة، باعتبارها إطار هام للاستثمار، و بالنظر لكلّ ما تمّ ذكره ، فإنّنا نقول بأنّ المشرّع ما زال لم يبدي الإرادة اللاّزمة للإنتقال إلى اقتصاد سوق حقيقي ، و الذي من أهمّ مظاهره وجود شركات أسهم عملاقة تستقبل أموال و مدخرات الأشخاص و المؤسّسات بدل تركها نائمة في البنوك، فالمشرّع و من خلال المرسوم التشريعي 93-08 قام بخطوة نحو هذا المسار لكنه لم يتبعها بخطوات أخرى ، و لأنّ السلطة السياسية في الجزائر هي المتحكّم الأوّل في المجال الاقتصادي **!**، فإنّ على المشرّع إمّا اتباع نهج الدول الرأسمالية بحذافيره ، و التوجّه بالتالي و بقوّة إلى الشركات العملاقة بما تتبّعه من طرق و آليات في التسيير و الرقابة، و هو ما يحتم عليه سدّ النقص الذي ورد في تنظيمه لحقوق المساهم، و إعادة تنظيم تلك التي وضعها بطريقة تسمح بممارسة قويّة للرقابة، مع الاعتماد على تحقيق الشفافية داخل الشركات حماية للمدخرين و المساهمين.

و إمّا، و في حلّ ثاني، على المشرّع محاولة إيجاد صيغ و آليات لتسيير و رقابة شركات المساهمة بما يتوافق مع الخصوصية الاجتماعية و الاقتصادية للجزائر، خاصّة و أنّ الأزمة الاقتصادية الأخيرة أثبتت بما لا يدع مجال للشكّ هشاشة النظام الليبرالي ،و أنّه يجب الرجوع إلى الرقابة، و في حالة إختيار هذا الطرح فإنّه يجب الإسراع في محاولة تحقيقه ، فلا يجب أن تبقى شركات المساهمة في الجزائر على وضعها الحالي، بل يجب العمل و المثابرة للوصول إلى الصيغ و الآليات السابقة، و نتساءل عن إمكانية الوصول إليها ؟.

المراجع

قائمة المراجع

أوّلا :المراجع باللّغة العربيّة :

I- الكتب :

1- المؤلّفات العامّة :

- أبو زيد (رضوان) ، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة 1978م .
- الخولي(محمد أمين أكثم) ، قانون التجارة اللبناني المقارن، الجزء الثاني ، الشركات التجارية ، دار النهضة العربية، بيروت ، 1968م.
- العطوي(فوزي) ، القانون التجاري ، الطبعة الأولى ، دار العلوم العربية، بيروت ، لبنان ، 1986م.
- القليوبي(سميحة)، الشّركات التجارية ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1993 م.
- المنزلاوي (عباس حلمي) ،القانون التجاري، الشركات التجارية ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، 1988.
- فايز نعيم (رضوان) ، الشركات التجارية ، الطبعة الأولى ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة، 1994م.
- فرج (توفيق حسن)، دروس في النظرية العامّة للالتزام ، الاسكندرية .
- فرج الصّدة (عبد المنعم) ، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية ، دار النهضة العربية ، بيروت ، 1974م.
- قدّادة (خليل أحمد حسن) ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الأوّل ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1994م .
- كمال طه (مصطفى) ، أصول القانون التجاري، الدار الجامعية ، 1992م.
- أساسيّات في المحاسبة ، دروس في المحاسبة للأقسام النّهائية، تخصّص تسيير و اقتصاد ،ثانوية فرحات عباس ،الخروب ،الجزائر، 2005م.

2- المؤلفات المتخصّصة :

- جرمان (ميشال) ، ترجمة منصور القاضي و د.سليم حدّاد، المطوّل في القانون التجاري ، الشركات التجارية ، الجزء الأوّل ، المجلّد II، الطبعة الأولى ، "مجد" المؤسّسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، بيروت ، 2008م.

- حسن يونس (علي) ، الشركات التجارية : شركات المساهمة و التوصية بالأسهم و الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، 1991م.
- سعودي (محمد توفيق)،المسؤولية المدنية و الجنائية لأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة عن أعمال الشركة ، الطبعة الأولى ،دار الأمين للطباعة ،القاهرة ،2002م .
- صالح بك (محمد) ، شركات المساهمة في القانون المصري و القانون المقارن و مشروع قانون الشركات ، الجزء الثاني، الطبعة الأولى ، مطبعة جامعة فؤاد الأوّل، القاهرة، 1949م.

II- الرّسائل :

- مكّي فلّة ، رقابة المساهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في العقود و المسؤولية، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 1997م.

III- المجلاّت :

- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصّة أكتوبر 2000
Center for International Private Enterprise
- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصّة جانفي 2002م.
- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصة أفريل 2004م.
- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصة ديسمبر 2004م.
- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصة أوت 2005م.
- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصة ديسمبر 2005م.
- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصة العدد 10 سنة 2006م.
- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصة العدد 7 ماي 2007م.
- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصّة العدد 11 أوت 2008.
- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصة العدد 12 سنة 2008م.
- مجلة مركز المشروعات الدولية الخاصة مارس 2008م.

و قد تم الحصول عليها من الموقع الإلكتروني الآتي: http://www.hawkama.net/Periodicalnews.asp?id=5

IV-المقالات و الوثائق :

- عاطف حسن النقلي ، حماية حقوق الأقليّة من حملة الأسهم في القانون المصري .
- وثيقة تحت عنوان" دليل قواعد و معايير حوكمة الشركات بجمهورية مصر العربية"، أكتوبر 2005م ، تم الحصول عليها من الموقع الإلكتروني :
http://www.ejb.org.eg/publication/CG/CG%20code/Egypt%20CG%20Code%20Final%20-%20Arabic.pdf:

- وثيقة تحت عنوان " مبادئ حوكمة الشركات"،أبريل 2004 ، تم الحصول عليها من الموقع الإلكتروني :http://www.hawkama.net/Articles.asp?id=1

V-النصوص القانونية :

- الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري ،المعدل و المتمم ،لا سيما بالمرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرّخ في 3 ذي القعدة عام 1413 هـ الموافق لـ 25 أبريل سنة 1993م، و الأمر رقم 96-27 مؤرّخ في 28 رجب عام 1417هـ ، الموافق لـ 9 ديسمبر سنة 1996م.

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدّل و المتمّم

- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنيّة و الإدارية ،ج ر 21 ، ص 3

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 ، الذيّ يتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم .

- القانون 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة ، المعّدل و المتمّم .

- القانون 91-08 المؤرّخ في 12 شوال 1411 هـ الموافق لـ 27 أفريل 1991م و المتعلّق بمهنة الخبير المحاسب و محافظ الحسابات و المحاسب المعتمد.

- المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 02 ذي الحجة الموافق ل 23 مايو 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة ، المعدل و المتمم بالقانون 03-04 المؤرخ في 16 ذي الحجة عام 1423 الموافق 17 فبراير سنة 2003 ، ج ر 11

- الأمر 96-08 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق ل 10يناير سنة 1996 و المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة ،ج ر 3،ص19.

- قانون الشركات المصري ، قانون رقم 159 لسنة 1981م

- القانون رقم 3 لسنة 1998 بشأن تعديل القانون رقم 159-1981 و لائحته التنفيذية.

VI - مواقع الإنترنيت:

-**http://www.hawkama.net/Articles.asp?id=1**
-**http://www.hawkama.net/files/pdf/event26paper2.pdf**
-**http://www.joradp.dz/JO8499/1991/020/A_Pag.htmn**
-**http://www.joradp.dz/TRV/APCivil.pdf**
-**http://www.ejb.org.eg/publication/CG/CG%20code/Egypt%20CG%20Code%20Final-%20-%20Arabic.pdf**
-**http://www.hawkama.net/Periodicalnews.asp?id=5**

ثانيا : المراجع باللّغة الفرنسية

I- Ouvrages :

1- Ouvrages généraux :

- Delmas (Mireille), Droit pénal des affaires, Paris,P.V.F, 1973.

-GUYON (Yeves.), *Droit des affaires*, tome 1, 11ème édition, Paris 2001.

- Hemard (J),Terre(F), Mabilat (P), Sociétés commerciales ,tome2,Dalloz,1974.

- La réforme du droit des sociétés par le D.L de 1935 et 1937

2- Ouvrages spéciaux :

- Brunet (Andrée.), *Le contrôle des minoritaires*, P.A. 14 oct. 1998, n° 123.

- Bulle (Jean –François) et Germain (Michel), pratique de la société anonyme , Dalloz, Paris,1991.

- Contin,l'arrêt fruchauf et l'évolution du droit des sociétés,D,1966,chr.45.

- Contin (Raphaël), le contrôle de la gestion dans les sociétés anonymes , Librairie technique, Paris,1975.

-Godfroy (Amélie) , le commissaire aux comptes et la procédure d'alerte, thèse dactyl ,Paris II,1999

- Hamel (Joseph), le droit spécial des sociétés anonymes , Dalloz, Librairie, Paris,1955.

- Lefebvre – Teillard, la société anonyme au XIX siècle.

- L'équipe rédactionnelle de la Revue Fiduciaire , la société anonyme ,la SAS , les publications fiduciaires SA, Paris,1997.

- Merle (Philipe), Droit commercial , sociétés commerciales , 8ième édition, Dalloz, Paris,2001.

- Merle (Philipe), la responsabilité civile du commissaire aux comptes, Etudes juridiques,CNCC2000.

- Moulin, le principe d'égalité dans les sociétés anonymes, thèse dactyl, Paris V.

- Schmidt (Dominic), les conflits d'intérêt dans les sociétés anonymes , ed.Joly 1999.

-Schmidt (Dominic), la protection des droits des minorités, th, Strasbourg,1995

II- Mémoires :

- Brunouw (Laure),l'Exercice du contrôle dans les sociétés anonymes,Memoire présentée dans l'école doctorale, Faculté des Sciences juridiques politiques et sociales, Université du Droit et de la Santé, Lille II, Octobre 2003.

-Shcmidt (Dominic), la protection des droits des minorités,th,Strasbourg,1968

III- Revues et Bulletin

1- Revues :

-Guyon (Yeves.) ***Faut-il des assemblées d'actionnaires et d'investisseurs ?,*** Rev. Sociétés 1995.

- Mestre (Jacques), l'égalité en Droit des sociétés (aspects de Droit privé),Rev.société 1989.

-Urban –Parleani (I), Boizard (M),l’objectif d’information dans la loi du 24 Juillet 1966, Rev. Sociétés 1996.

2-**Bulletin**

- Bull.C.O.B Avril 1978, p.6 ;Adde comunication C.O.B in Bull, Févr.1989,n°222

Le Cannu, l’abus de minorité ;Bull.Joly1986.

- Merle (Philipe), la procédure d'alerte, informations et débats, Bulletin de la CRCC de Versailles n°36-1996.

- Merle (Philipe), le secret professionnel du commissaire aux comptes, information et débat,Bull. CRCC Versailles, avr.1994

IV- Jurisprudence :

- Dalloz Sirey Jurisprudence 1925.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1930.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1937.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1948.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1962.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1968.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1969.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1970.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1971.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1972.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1973.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1974.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1975.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1977.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1978.
- Dalloz Sirey Jurisprudence 1979.

V- Législation:

- Code de commerce français.

- Code général des impôts français.

- Loi n°2001-420 du 15 Mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques.

- Loi n°2003-706 du 1er Août 2003 sur la sécurité financière.

- Loi n°2005-842 du 26 Juillet 2005 sur la Confiance et la Modernisation de l'Economie.

-Loi n°2001-152 du 19 Février 2001 sur l'Epargne Salariale.

- Loi n°2003-699 du 30 Juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages.

VI- site Internet :

-**http://www.legifrance.gouv.fr**

-**http://www.biu-toulouse.fr/uss/scd/revue/droit-ecrit/2%20-%202001/6.pdf**

-**http://www.cefod.org/spip.php?article2015#nb1**

-http://edoctorale74.univlille2.fr/fileadmin/master_recherche/T_l_chargement/memoires/affaires/brunouwl03.pdf

- **www.elmoudjahid.com/accueil/forum/1860.htm**

الملحق

لقد أصدر المشرّع الفرنسي قانونين أراد بهما تحقيق الأهداف السّابقة أحدهما كان سنة 2001م و هو قانون التنظيمات الاقتصاديّة الجديدة (NRE) la loi des nouvelles régulations économiques، و الثاني كان سنة 2003م و هو قانون التأمين المالي la loi de sécurité financière. و سنلقي نظرة عن أهمّ المبادئ و الأسس التي يرتكز عليها كلّ قانون، خاصّة تلك المتعلّقة بتدعيم رقابة المساهم.

I- قانون التنظيمات الاقتصادية الجديدة (loi NRE) :

لقد جاء هذا القانون استجابة لعدّة متطلّبات و ضرورات و التي كانت محلّ نقاش و جدال كبيرين. و بداية فإنّه يجب القول بأنّ هذا القانون يهدف إلى تحقيق ثلاث نقاط أساسيّة :

- تحديث الاقتصاد و تسيير المؤسّسات.
- تحقيق الشفافيّة.
- تحقيق التوازن بين العوامل الاقتصاديّة.

و قد تضمّن هذا القانون عدّة مسائل تناولها بالتنظيم أو بإعادة التنظيم فقد عالج مثلا : اعتماد مؤسّسات التأمين تنظيم العروض العامّة للشراء، الفصل ما بين مهام رئيس مجلس الإدارة و المدير العام في الشركات المغفلة، تحديد الجمع بين الوكالات، محاربة تبييض الأموال...إلخ.

و في محاولة لتبيين أهميّة هذا القانون بالنسبة للاقتصاد الفرنسي و ضرورات إصداره، فإنّنا سنلقي الضوء على بعض الوضعيّات القانونيّة و الاقتصادية التي كانت قائمة آنذاك، كشراء بنك فرنسي كبير، و هو القرض التجاري الفرنسي le crédit commercial de France ، الذي يقدّر رأسماله في البورصة بأكثر من 11 مليار أورو، و ذلك من طرف المجموعة البريطانيّة HSBC، و الذي طرح العديد من التساؤلات حول عولمة أو عالميّة النظام البنكي، و لعلّ هناك قضايا أكثر قدما مثل Total Fina,ELF,Carrefour-promodes,Société générale ، فكلّ هذه القضايا طرحت حتّى هي الأخرى عدّة تساؤلات و انشغالات خاصّة حول التنظيم العام للعروض العامّة للشراء، أو العروض العامّة للتبادل، و بالأخصّ حول مسألة إعلام المساهمين و الأجراء في الشركات المعنيّة.

و بالرجوع لمضمون القانون، و فيما يتعلّق بالشركات التجاريّة، و بالخصوص الشركات المغفلة فإنّ هذا القانون و في الجزء الثالث منه، و الذي يحمل عنوان : تنظيم المؤسّسة régulation de l'entreprise، قد جاء بعدّة أحكام تعدّل قانون الشركات لسنة 1966م. و لعلّ سبب تناول أحكام قانون 1966م بالتعديل، يرجع إلى أنّ نصوصه و لا سيما المتعلّقة بالشركات المغفلة لم تكن قادرة على التأقلم مع الأوضاع الجديدة: عالميّة حركة الأموال، تطوّر المجموعات الصناعيّة الكبرى خاصّة التي تلجأ علنيا للادّخار، ارتفاع عدد المساهمين و زيادة العنصر الأجنبي فيهم، الشروط القانونيّة التي يأمل المساهمون

الأقليّة التمتّع بها...إلخ. كلّ هذه العوامل و غيرها، و بالنظر للقانون الذي كان سائدا جعلت الشركات الفرنسيّة أقلّ منافسة مقارنة مع الشركات الانجليزية و الأمريكية.

و في محاولة لتحليل نقاط الضعف في قانون 1966م، علّنا نستطيع إسقاط ذلك على القانون الجزائري، فإنّ عدم مواكبة التطوّر ترجع إلى ثلاث نقائص أساسيّة :

- أنّه يسمح بأعمال هي استثنائيّة و صعبة التبرير في قوانين أخرى، خاصّة و أنّ عنصر المساهمين أصبح عنصرا دوليا.

- يتميّز أيضا بنقص الشفافيّة فيما يخصّ العديد من المسائل المتعلّقة بتسيير الشركات، و هو بمثابة عقوبة للمساهمين الذين لا يتمتّعون بمعلومات دقيقة و محدّدة، و ذلك عل عكس المساهمين في الشركات البريطانيّة و الأمريكيّة.

- أنّ طرق و أساليب تسيير الشركات في هذا القانون، يمكن أن تجلب التردّد و الخوف لدى أكبر المستثمرين الدوليين.

لكلّ ما سبق، و لأنّ هذه النصوص كانت تهدّد فرملة الاستثمار في الشركات الفرنسيّة، فإنّ المسرّع الفرنسي كان مطالبا بتحديث تعديلات عديدة على قانون الشركات و هو ما حصل بالفعل من خلال قانون (NRE) ، و بالرجوع لهذا القانون و بالتحديد للجزء الثالث منه و الذي سبق لإشارة إليه، و تحديدا أكثر إلى القسم الأوّل منه و المتعلق بالشركات التجارية و الذي تمّ تقسيمه بدوره إلى محاور أهمّها :

المحاور	أهمّ المبادئ المقرّرة	النصوص القانونية المعنيّة
المحور الأوّل : التوازن بين السلطات و وظائف أجهزة التسيير Equilibre des pouvoirs et fonctionnement des organes	يهدف هذا المحور إلى تحسين عمل و نشاط هيئات التسيير في الشركات التجارية، و ذلك بضمان أحسن و أفضل توازن بين السلطات، و ذلك عن طريق : * تمكين مجلس الإدارة من ممارسة رقابة عامّة على التسيير داخل الشركة و في سبيل ذلك : - لكلّ عضو مجلس إدارة أن يطلّع على أيّة وثيقة يراها ضروريّة، و له أن يتحصّل على كلّ المعلومات اللاّزمة لممارسة مهمّة الرقابة. - لا يكون لرئيس مجلس الإدارة سلطة السماح أو الترخيص بممارسة مهمّة الرقابة من طرق المجلس، فلهذا الأخير وحده سلطة تقرير	من المادّة 104 إلى 109 من قانون NRE

dirigeants	إجراء هذه الرقابة –الرقابة الداخليّة- و في أيّ وقت من السنة. * جاء هذا القانون بإمكانيّة اعتماد أسلوب جديد في التسيير، و الذي يتمّ باعتماد مبدأ الفصل بين وظيفة رئيس مجلس الإدارة و المدير العام، مع إمكانيّة إعطاء هذا الأخير سلطة الإدارة العامّة بما تخوّله من إمكانيّة التصرّف باسم الشركة و لحسابها، و بصفة عامّة إعطائه السلطات التنفيذية، و في هذه الحالة فإنّ رئيس مجلس الإدارة يكتفي بمهمّة السهر على حسن سير أجهزة الشركة، مع تمثيل مجلس الإدارة. و قد هدف القانون من هذا الأسلوب إلى محاربة التعسّف الذي ينتج عن تجمّع السلطة في يد واحدة، و الحدّ من التنازع بين المصالح، مع تحقيق الشفافيّة، و ذلك بتحقيق التوازن بين السلطات. و لا يمكن الأخذ بهذا الأسلوب إلاّ إذا كان القانون الأساسي للشركة ينصّ على ذلك، و هو ما يعطي للمساهمين دورا في تحديد الأسلوب المناسب الذي تسيّر به شركتهم. * أقرّ هذا القانون بإمكانيّة عزل أعضاء مجلس المديرين من طرف مجلس المراقبة و بمحض إرادته و بمبادرة منه، و هذا إذا كان القانون الأساسي يسمح بذلك، و الهدف من ذلك هو إضفاء نوع من المرونة على تسيير الشركات. * سمح القانون و من خلال هذا المحور باستعمال الوسائل السمعيّة البصريّة vision conférence ، في اجتماعات مجلس الإدارة و مجلس المراقبة، فيؤخذ بعين الاعتبار في حساب النصاب و الأغلبيّة اللاّزمين لاجتماع و لصحّة قرارات المجلس، الإداريين الذين شاركوا عن طريق هذه الوسائل. و قد هدف المشرّع الفرنسي من ذلك إلى تسهيل عمل هيئات و أجهزة التسيير، بإزالة كلّ العوائق التي قد تعرقل هذا التسيير، و هذا ما يجعله أكثر مرونة، و يجد ذلك أهميّته في ضرورة السرعة في اتخاذ القرار في عالم الأعمال. و استثنى النصّ بعض القرارات التي لا يمكن أخذها بهذه الوسيلة نظرا لأهميّتها و خطورتها ممّا يتطلّب الحضور الشخصي، كانتخاب رئيس مجلس الإدارة، تقرير الحسابات السنويّة...إلخ. و يطبّق هذا النصّ على كلّ الشركات بشرط عدم نصّ القانون الأساسي على خلاف ذلك، أي أنّ للمساهمين إذا رأوا أنّ هذه الإمكانيّة لا تخدم شركتهم، أن	Art.108 loi NRE Art.109 loi NRE

المحور	المضمون	المرجع
	يجتمعوا في جمعيّة غير عادية و يقرّروا عدم تطبيقها من خلال بند في القانون الأساسي.	
المحور الثاني : تحديد الجمع بين الوكالات limitation du cumul des mandats	- أدّت مرونة و سهولة النصوص القانونيّة المتعلّقة بالجمع بين الوكالات المتعلّقة بالإداريين إلى جمع كثير و خطير للوظائف في الشركات الفرنسيّة، و لا سيما الشركات المغفلة، و هو ما أدّى إلى تغذية التغيّب داخل أجهزة التسيير، و إلى التنازع بين المصالح و خلق وضعيّات تعسّف، و لهذا فقد حاول هذا القانون تنظيم المسألة بشكل أحسن و ذلك بـ : * قلّص عدد الوكالات التي يمكن للشخص الواحد ممارستها في نفس الوقت بصفته عضو مجلس إدارة أو كعضو مجلس مراقبة من 8 وكالات إلى 5 ، مع استثنائه الشركات المراقبة من طرف شركة يمارس هؤلاء وظائفهم فيها بشرط أن لا تكون أسهمها مطروحة في سوق منظّمة. * حدّد بوكالة واحدة تلك المتعلّقة بأعضاء مجلس المديرين و المدراء العامّين بعد أن كانت وكالتين، باستثناء الشركات المراقبة السابق ذكرها. * أمّا الجمع من النّاحية النوعيّة و الذي لم يكن منظّما من قبل، فإنّ هذا النصّ أقرّ بأنّ الشخص الطبيعي لا يستطيع أن يمارس في نفس الوقت أكثر من 5 وكالات : كمدير عام، كعضو لمجلس مديرين، كإداري، كعضو مجلس مراقبة، باستثناء الشركات المراقبة، و هذا مع الأخذ بعين الاعتبار التحديد من النّاحية الكميّة. و تجدر الإشارة أنّ هذه التحديدات سواء الكميّة أو النوعيّة تطبّق على الشركات التي يوجد مقرّها على التراب الفرنسي.	Art.110 loi NRE
المحور الثالث : الوقاية من التنازع بين المصالح la prévention des conflits d'intérêt	- يهدف هذا المحور إلى الوقاية من تنازع المصالح داخل أجهزة التسيير، خاصّة التنازع بين المصالح الشخصيّة للإداريين و بين مصلحة الشركة و الناتج أساسا عن عقد اتفاقيّة بين إداري و بين الشركة سواء بصفة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة و تنقسم هذه الاتفاقيات إلى : اتفاقات محظورة، اتفاقات مسموحة، اتفاقات منظّمة. و قد اعتمد المشرّع الفرنسي للوصول إلى الهدف السّابق ما يلي : * وسّع هذا النصّ من مجال الاتفاقات المنظّمة، و التي تخضع للترخيص المسبق لمجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، و لمصلحة الجمعيّة العامّة للمساهمين، فبالإضافة إلى الاتفاقات التي تبرم ما بين الشركة و أحد أعضاء	Art.111-112 loi NRE

المحور الرابع : تنظيم مهنة محافظ الحسابات statut des commissaires aux comptes	جهازها الإداري فقد أدخل الاتفاقات المبرمة ما بين الشركة و أحد مساهميها إذا كان يملك أكثر من 5 % من حقوق التصويت، كما أدخل إلى زمرة هذه الاتفاقات، تلك المبرمة ما بين الشركة و فروعها، و أيضا المبرمة ما بين الشركة و شركة مساهمة فيها. و الهدف من هذا التوسيع هو محاولة إضفاء شفافيّة أكثر خاصّة بالنسبة للاتفاقات التي تبرم بين الشركة و واحد من أصحاب السلطة و القوّة داخلها. * ألزم هذا النصّ بتقديم معلومات كافية عن الاتفاقات التي جرت ما بين الشركة و أحد أعضاء جهازها الإداري، وفق شروط و ظروف عادية، و هي التي يطلق عليها بالاتفاقات المسموحة، فيقوم رئيس مجلس الإدارة أو رئيس مجلس المراقبة بإعداد قائمة بهذه الاتفاقات مع تبيين موضوعها، و يبلّغها لأعضاء مجلس الإدارة أو لأعضاء مجلس المراقبة و لمندوب الحسابات. و لم يكتفي النصّ بذلك فقد ألزم و تدعيما لإعلام المساهم، أن تكون هذه القائمة ضمن الوثائق التي تكون محلّ إعلام المساهمين، و هذا لوضعهم في الصّورة و إعلامهم بهذا النوع من الاتفاقات و التي لا تخضع لمصادقتهم. - يهدف هذا المحور إلى تنظيم أكثر فأكثر مهنة محافظ الحسابات، نظرا لأهميّة المهمّة المسندة إليه، و التي تعتبر رقابيّ بأتمّ معنى الكلمة، هذه المهمّة التي يؤدّي القيام بها على أكمل وجه إلى كشف و توضيح كلّ ما من شأنه تدعيم إعلام المساهمين و بالتالي رقابتهم. * جاء النصّ بعقوبات جزائيّة مختلفة، فقد عاقب مسيّري الشركة الذين لم يقوموا بتعيين محافظ للحسابات، أو لم يستدعوه للجمعيّات العامّة للمساهمين كما فرض عقوبات صارمة على المسيّرين الذين يقومون بعرقلة الفحوصات و الرقابات الممارسة من طرف محافظ الحسابات، أو من طرف الخبراء المعيّنين لهذه المهمّة. * عاقب النصّ كلّ شخص ينتحل صفة محافظ للحسابات، دون أن تتوفّر فيه شروط الانتماء لهذه المهنة. * و عاقب كلّ شخص مارس مهنة محافظ للحسابات بصفة غير قانونيّة، و ذلك بالاعتداء على الأحكام القانونيّة المنظّمة للمهنة، كتلك المتعلّقة بعدم الملائمة.	Art.113 loi NRE

	* و أخيرا فقد عاقب النصّ كلّ شخص يقوم بإعطاء أو التأكيد لمعلومات خاطئة حول الشخص المعنوي الذي يراقبه، أو لعدم كشفه لوكيل الجمهوريّة عن الأفعال الجنحيّة التي علم بها، سواء مارس هذه المهمّة باسمه أو كشريك في شركة لمحافظي الحسابات. و العقوبات المفروضة جاءت تتراوح ما بين السجن و الغرامة معا، و ذلك حسب خطورة المخالفة الواقعة. - إنّ الكثير يدرك بأنّ المساهمين في فرنسا، و في كثير من الوقت، لم يلعبوا الدور المنوط بهم، و هي مسألة طرحت للتفكير منذ القدم، لكن تطوّر الرأسماليّة في السّاحة المالية الفرنسيّة، و التي يملكها مساهمين أفراد، و بروز عدّة قضايا كتلك المتعلّقة بـ Crédit lyonnais أو Eurotunnel، كلّ ذلك استدعى عدّة تعديلات و قواعد لم تكن متوفّرة، فالمستثمرون الأفراد أصبحوا يأخذون بعين الاعتبار مثلهم مثل المستثمرين المؤسّساتيين investisseurs institutionnels و عند الكلام عن تدعيم حقوق المساهمين و تقوية مركزهم فإنّنا نتكلّم أساسا عن المساهمين الأقليّة باعتبارهم الطرف الضعيف الذي يحتاج للحماية، خاصّة أولئك الذين لا ينتمون لجمعيّات تحميهم، نظرا لعدم توفّر الشروط اللاّزمة فيهم أو لعدم وجود هذه الجمعيّات أصلا. - و يعتبر هذا المحور من أهمّ المحاور التي جاء بها هذا القانون، ذلك أنّ فيه، و استجابة للمتطلّبات السّابقة، أحكاما تدعّم و بشكل فعّال و قويّ رقابة المساهمين داخل الشركات المغفلة، و لا سيما رقابة المساهمين الأقليّة، و ذلك من خلال عدّة أوجه، بداية بتدعيم حقوق المساهمين الأقليّة و تسهيل ممارستهم حقّ الرقابة، و مرورا بتدعيم حقّ المساهم في الإعلام، و انتهاءا بتسهيل مشاركة المساهمين في الجمعيّات العامّة. I- <u>تدعيم حقوق الأقليّة</u> : * خفّض هذا القانون النسبة التي يستطيع من خلالها واحد أو أكثر من المساهمين : 1- الاعتراض و لأسباب جديّة و مقنعة على واحد أو أكثر من محافظي الحسابات المعيّنين من طرف الجمعيّة العامّة. 2- طرح أسئلة كتابيّة، مرّتين في السنة، على رئيس مجلس الإدارة، أو على	المحور الخامس : حقوق المساهمين droits des actionnaires

	مجلس المديرين، حول كلّ فعل من شأنه عرقلة الاستغلال. 3- المطالبة قضائيا بتنحية محافظ الحسابات من وظيفته، و ذلك قبل الانتهاء العادي لمهمّته، و لأسباب جديّة. و تتعلّق النقاط السّابقة برقابة الأقليّة، و هي تتمحور حول تدعيم الحقّ في الإعلام باعتباره الركيزة الأساسيّة للرقابة، فبدون معلومات صحيحة لا يمكن ممارسة أيّ حقّ آخر، كما أنّها تعطي المساهم الحقّ في اللّجوء للقضاء و ذلك للوقوف في وجه كلّ التجاوزات و الأخطاء المرتكبة و مهما كان مرتكبها. و قد كان يشترط لممارسة الوسائل السّابقة امتلاك 10 % من رأس مال الشركة، لكن هذا القانون خفّض النسبة إلى 5 % و هذا لتمكين المساهمين الأقليّة خاصّة الذين لا ينتمون إلى جمعيّات، من ممارسة حقّهم في الرقابة بكلّ حريّة و على أكمل وجه. IV- <u>تدعيم حقّ المساهم في الإعلام</u> : • سعى هذا النصّ إلى الوقاية من تعسّف الأغلبيّة بتوسيع الحقّ في إعلام المساهمين خاصّة حول عمليّات التسيير داخل الشركات المغفلة. كان قانون 1966م ينصّ على أنّ واحد أو أكثر من المساهمين الذين يملكون على الأقلّ عشر رأسمال الشركة يمكنهم طلب من العدالة تعيين واحد أو أكثر من الخبراء في التسيير الذين يكلّفون بتقديم تقرير حول واحدة أو أكثر من عمليّات التسيير. و لتمكين الأقليّة من الحصول على معلومات أكثر و لتدعيم رقابتهم، فإنّ هذا النصّ مكّن جمعيّات المساهمين التي تتوفّر فيها الشروط اللاّزمة، و أيضا مساهم أو عدّة مساهمين يملكون 5 % من رأسمال الشركة من طرح أسئلة خطّية على رئيس مجلس الإدارة أو على مجلس المديرين حول واحدة أو أكثر من عمليّات تسيير الشركة أو تسيير الشركات المراقبة. و حسب نفس النصّ، فإنّ الإجابة عن هذه الأسئلة يجب أن تبلّغ إلى محافظ الحسابات، و في حالة عدم الردّ في أجل شهر أو في حالة الردّ غير المقنع و غير الكافي، فإنّ هؤلاء المساهمين يمكنهم طلب و بشكل استعجالي تعيين واحد أو أكثر من الخبراء الذين يكلّفون بتقديم تقرير حول العمليّات السّابقة.	Art.114 loi NRE

	و قد هدف النصّ من خلال هذه الإمكانيّة، و من خلال تخفيض النسبة المشترطة إلى زيادة و تنمية حقوق المساهمين الأقليّة و خاصّة الحقّ في الإعلام، و ذلك للحدّ من تنازع المصالح و بالتالي الوقاية من وقوع الشركات في صعوبات قد تؤدّي إلى إفلاسها la prévention des difficultés des entreprises. * التزامات جديدة فيما يخصّ الإعلام بأجور مسيّري الشركات و الوكالات التي يقومون بها : إنّ تدخّل المساهمين فيما يخصّ تعيين المسيّرين و تحديد أجورهم يقتصر على تعيين أعضاء مجلس الإدارة و أعضاء مجلس المراقبة، و أيضا تحديد المجموع الإجمالي لبدلات الحضور الموجّهة لأعضاء مجلس الإدارة. لكن الجمعيّة العامّة للمساهمين لا تتحكّم في كيفيّة توزيع هذه البدلات، لأنّ هذا التوزيع يقوم به و بكلّ حريّة مجلس الإدارة، ضف إلى ذلك أنّ مجلس الإدارة يمكنه منح أجور استثنائيّة للإداريين كمقابل عن المهام أو الوكالات التي أولاهم إيّاها، و يمكنه أيضا الترخيص بتعويض مصاريف السفر و التنقّل، كما يقوم هذا المجلس بانتخاب رئيسه و يحدّد في نفس الوقت أجره و كذلك الحال بالنسبة للمدراء العامّين، و نفس الشيء بالنسبة لمجلس المراقبة و علاقته بمجلس المديرين، كما قد يعيّن المجلس لجانا يكلّفها بمهام محدّدة فهو الذي يعيّن أعضاءها، و يحدّد أجورهم في نفس الوقت. و بصفة عامّة فإنّ السريّة مضمونة فيما يتعلّق بتحديد الأجور، و المعايير المتّبعة في ذلك، خاصّة و أنّ هذا التحديد يفلت من إجراء الرقابة المتعلّق بالاتفاقات المنظّمة. و بما أنّ السريّة ستغذّي تعسّف مسيّري الشركة و مديريها بأ يستغلّوا السلطات الممنوحة لهم لفرض و تقرير أجور و امتيازات مبالغ فيها، ممّا سيضرّ بالمساهمين و بالشركة، و نظرا للفضائح المالية و موجة الإفلاسات التي شهدتها العديد من الشركات، فإنّ هذا القانون جاء ليكمل قانون 1966م و ذلك بفرض رقابة قويّة و فعّالة من طرف المساهمين على عمليّة تحديد أجور المسيّرين في الشركة و على الوكالات التي يقومون بها، و ذلك من خلال : • فرض تضمين التقرير السنوي معلومات حول الأجور و الامتيازات التي يتقاضاها و يتمتّع بها الوكلاء الاجتماعيّون، و أيضا معلومات	Art.116 loi NRE

	حول الوكالات و المهام التي يمارسونها و يتعلّق هذا الالتزام بالشركات المغفلة، و شركات التوصيّة بالأسهم، و سواء أكانت أسهمها مسعّرة أم لا. و يهدف المشرّع من هذا الحكم إلى تمكين المساهمين من رقابة مدى ملائمة قيمة هذه الأجور للمجهودات المبذولة من طرف المسيّرين، و للنتائج المتحصّل عليها خلال السنة المالية، و بهذه المعلومات، مقارنة هذه الأجور مع تلك التي يتقاضاها المسيّرون في شركات أخرى تشبه شركتهم. و لا يهدف هذا النصّ إلى إعلام المساهمين فقط بل يتعدّاهم إلى عدّة جهات، ما دام أنّ التقرير السنوي للشركة هو وثيقة واسعة الإعلام، و بالتالي فالمعلومات الواردة به سيعلم الغير بها. • أمّا فيما يتعلّق بتفاصيل المعلومات التي فرضها هذا النصّ فهي على ثلاثة أنواع : 1- <u>معلومات عن الأجور و الامتيازات الممنوحة من الشركة خلال السنة المالية</u> : و تتضمّن : المجموع الإجمالي للأجور و الامتيازات بكلّ أنواعها و يمكن تلخيص ذلك في : الرّاتب، بدلات الحضور، المبالغ المحدّدة أو النسبيّة حسب رقم الأعمال، المبالغ المدفوعة للتقاعد عند نهاية الوكالات، امتيازات الاكتتاب أو شراء الأسهم، التعويضات عند المغادرة، امتيازات السكن و السيارة، القروض و التسبيقات المدفوعة. أمّا بالنسبة للأشخاص المعيّنين، فإنّ النصّ استعمل مصطلح " و كيل اجتماعي" أي « mandataire social »، و يتضمّن هذا المصطلح : أعضاء مجلس الإدارة، أعضاء مجلس المديرين، أعضاء مجلس المراقبة، مسيّري شركات التوصية بالأسهم. و يتكلّم النصّ عن بيان تفصيلي للأجور و الامتيازات (un compte rendu)، و ليس مجرّد ذكر لها فقط، و بالتالي فيمكن الشرح في التقرير السنوي السياسة المتّبعة في تحديد الأجور، و تبيين الأسس المعتمدة في تقسيم الأجور إلى جزء ثابت و جزء متغيّر، و قواعد توزيع بدلات الحضور و العلاوات (les bonus) و تكون المعلومات المقدّمة شخصيّة أي اسميّة.	

	2- معلومات عن الأجور و الامتيازات الممنوحة من الشركات التّابعة : بالإضافة للأجور و الامتيازات المتحصّل عليها من الشركة، فإنّ الإداريين يمكنهم و في حالة المجموعة تلقّي أجور و امتيازات من طرف الشركات المراقبة أو التّابعة، و في هذه الحالة، و حسب هذا النصّ، فهم ملزمون بإدراج كلّ المعلومات المتعلّقة بهذه الأجور في التقرير السنوي للشركة الأمّ و ذلك بذكر المجموع الإجمالي و الامتيازات بمختلف أنواعها و التي تحصّل عليها كلّ إداري خلال السنة المالية من الشركات التّابعة. 2- معلومات حول الوكالات و المهام الممارسة من طرف الوكلاء الاجتماعيين : ألزم النصّ بتضمين التقرير السنوي قائمة بمجموع الوكالات و المهام التي يمارسها كلّ وكيل اجتماعي للشركة، كما يتمّ تبيين الوظائف التي يشغلها. و يهدف هذا الحكم إلى دعم التطبيق الجيّد للأحكام المتعلقة بالجمع بين الوكالات، و تلك التي تخصّ الاتفاقات المنظّمة، كما تسمح للمساهمين بمراقبة مدى تناسب الوكالات التي يجمعها الشخص الواحد و خاصّة فيما يتعلّق بتفرّغه لممارسة مهامه، و التنازع بين المصالح. III- و أخيرا فإنّ هذا المحور تضمّن نصّا، نراه من أهمّ النصوص التي جاء بها هذا القانون و ذلك لكونه يدعّم رقابة المساهمين في الشركة، و ذلك من خلال تدعيم أهمّ مظهر و وسيلة من وسائل الرقابة ألا و هو حقّ المشاركة و التصويت في الجمعيّات العامّة، و الذي تقرّر من خلال نقطتين : • تهدف إلى معالجة أهمّ و أشهر إشكال يتعلّق بالجمعيّات العامّة للمساهمين، ألا و هو تغيّب المساهمين عن حضور اجتماعات الجمعيّات العامّة، و ما ينتج عن هذا التغيّب من آثار في غاية السلبيّة بالنسبة للشركة ومصالحها. • إنّه و رغم سعي التشريعات، بما فيها المشرّع الفرنسي، إلى تجنّب الوصول إلى جمعيّات عامّة خاوية و ذلك عن طريق منح إمكانيّة التوكيل، و كذلك فتح إمكانيّة التصويت بالمراسلة، إلاّ أنّ عدم معرفة المساهمين لبعضهم البعض وفائدة حضور المداولات و المناقشات من	

طرف المساهم بنفسه، جعلت من هذه الوسائل ضعيفة التأثير سواء من حيث الوصول للنصاب و الأغلبيّة، أو من حيث الوصول إلى قرارات تعبّر عن إرادة الجماعة. و لهذا فقد تمّ التفكير في وسائل أخرى منها ما جاء به هذا القانون، حيث و نظرا لتطوّر التكنولوجيا خاصّة في مجال الاتّصالات، و بعد نقاشات و جدالات كثيرة، فقد نصّ على إمكانيّة مشاركة المساهمين في الجمعيّات العامّة عن طريق وسائل الاتّصالات moyens de télécommunication، أو عن طريق الوسائل السمعيّة البصريّة للاجتماعات vision conférence، فتحسب أصوات المساهمين المشاركين بهذه الوسائل في النصاب و الأغلبيّة مثلهم مثل المساهمين الحاضرين بأنفسهم، لكن بشرط السماح بذلك من طرف القانون الأساسي للشركة. و لا يهدف هذا النصّ إلى تسهيل عمليّة المشاركة و التصويت في الجمعيات العامّة فقط ، بل و إلى الحفاظ على مبدأ المداولة الذي تقوم عليه الجمعيّات العامّة بما يحقّقه هذا المبدأ من فوائد.

و فيم يتعلّق بالوسائل المسموحة فهي تلك التي نضمن من خلالها التعرّف الجيّد على المساهم، و ذلك خشية مشاركة شخص آخر سواه و تتلخّص هذه الوسائل في :

Les moyens de vision conférence : تمكّن هذه التقنيّة المساهمين من المشاركة في الجمعيّات و ذلك عن طريق شبكة الهاتف أو شبكة الانترنيت و ذلك بالظهور على شاشة.

La télétransmission : تصلح هذه الإمكانيّة لتدخّلات و لتصويت المساهمين، فهي لا تمكّن من مشاهدة المساهم على شاشة. و بصفة عامّة فإنّ النصّ ذكر وسائل اتصالات moyens de télécommunication و هو مفهوم واسع.

- أمّا النقطة الثانية فهي تتعلّق بإلغاء هذا النصّ إمكانيّة اشتراط القانون الأساسي عدد أدنى من الأسهم للمشاركة في الجمعيّات العامّة العادية، و قد كان القانون يحدّد بـ 10 أسهم كحدّ أقصى للعدد الذي يمكن أن يشرطه القانون الأساسي، مع إمكانيّة تجمّع المساهمين الذين يملكون عددا أقلّ

المحور الثامن injonction de : faire	من العدد المطلوب، و يمثّلهم واحد منهم أو زوج واحد منهم. و الهدف من إلغاء هذه الإمكانيّة هو كونها تشكّل اعتداءا على حقوق المساهمين لا سيما الصغار منهم، حيث تحرمهم من حقهم في المشاركة و التصويت في الجمعيّات بل و حقّهم في الإعلام، كما أراد المشرّع الفرنسي من هذا النصّ فتح باب المشاركة في الجمعيّات إلى أكبر عدد ممكن من المساهمين و هذا للوصول إلى إرادة جماعيّة قويّة، و أخيرا فإنّ مثل هذا الشرط قد لا يشجّع الأفراد على الانضمام إلى شركات الأسهم خاصّة إذا كانوا مستثمرين صغار. - يدعّم هذا المحور و بشكل فعّال، أهمّ الحقوق التي يتمتّع به المساهم داخل الشركة، و الركيزة الأساسيّة في رقابته لها ألا و هو حقّه في الإعلام. تلتزم الشركات بإعلام المساهمين عن طريق تبليغهم بمجموعة من الوثائق،و أداة ضغط المشرّع في ذلك هي العقوبات التي تلحق بالإداريين في حالة عدم الالتزام بهذه الأحكام. لكن تأثير هذه الأداة محدود عمليّا، ذلك أنّ العقوبة تكون بعديّة، و لهذا فإنّ المشرّع الفرنسي و عن طريق هذا النصّ اتبع منطقا واقعيا و عمليا، فجعل هدفه الأساسي هو حصول المساهمين على المعلومات بغضّ النظر عن عقوبة الإداريين، و لهذا فقد سمح لكلّ من يهمّهم الأمر، و في حالة عدم تمكّنهم من الحصول على الوثائق التي نصّ عليها القانون، أن يلجئوا للقضاء المستعجل ويطلبوا من رئيس المحكمة إمّا: إلزام الإداريين أو المصفّي أو المسيّر بتبليغهم و تمكينهم من المعلومات الضروريّة و ذلك تحت طائلة فرض غرامات، و إمّا تعيين وكيل يكلّف بتنفيذ هذا الإعلام. و للتأكيد على الوصول لأهداف هذا النصّ، فإنّه ألزم كلّ من الإداريين و المسيّرين الممتنعين عن تقديم الوثائق، بالمصاريف النّاتجة عن إتباع المساهمين للإجراء السّابق.	

و لم يتوقف المشرّع الفرنسي عند هذا الحدّ، فقد حاول و لا يزال، الوصول إلى نقطة التوازن بين ضمان رقابة فعّالة للمساهمين، و سهولة و سير الأعمال داخل الشركة، بما فيها اتخاذ القرارات. و قد نتج عن هذا السعي صدور قانون جديد سنة 2003م و المتعلّق بالأمن المالي loi de sécurité financière و الذي حاول المشرّع الفرنسي من خلاله –بالإضافة إلى مواضيع أخرى- إكمال تدعيم الرقابة داخل

الشركات المغفلة و الذي بدأه بقانون NRE ، كما قام بتعديل بعض أحكام هذا الأخير و التي رأى بضرورة تعديلها.

قانون الأمن المالي لـ 1 أوت 2003م loi de sécurité financière du 1 Août 2003 :

جاء هذا القانون و كما يدلّ عليه اسمه للمحافظة على الأمن المالي بمختلف جوانبه و آلياته خاصّة في ظلّ التطوّرات الاقتصاديّة الجديدة و التي تتعلّق أساسا بالتأمين و الاستثمار و الأسواق المالية و البنوك...إلح. إنّ عالميّة هذه الأسس الاقتصادية و تطوّرها المستمرّ دعت إلى إحداث تغييرات و تعديلات في القوانين التي تنظّمها بما يتناسب و تحقيق و ضمان أمن مالي يحفظ الاقتصاد من الأزمات.

لقد قسّم هذا القانون إلى 3 أقسام، يتعلّق الأوّل بتحديث سلطات الرقابة، و يخصّ سلطة الأسواق المالية من حيث التنظيم و المهام و كذلك سلطات تنظيم شركات التأمين و مؤسّسات القروض و مؤسّسات الاستثمار...إلخ.

أمّا القسم الثاني فيخصّ أمن المدخّرين و المؤمّنينSécurité des épargnants et des assurés و قد جاء بتعديلات فيما يخصّ النشاط البنكي و المالي.

و القسم الثالث و الأخير، و هو محلّ دراستنا، فيتعلّق بتحديث الرقابة القانونيّة للحسابات و الشفافيّة Modernisation du contrôle légal des comptes et transparence و يتضمّن ثلاث محاور : يخصّ الأوّل الرقابة القانونيّة للحسابات، و يتعلّق الثاني بتدعيم الشفافيّة داخل المؤسّسات أمّا الثالث فجاء بأحكام متنوّعة.

و سنحاول دراسة هذه المحاور مركّزين على أهمّ الأحكام المتعلّقة بتدعيم رقابة المساهم.

المحور	المبادئ و الأحكام التي جاء بها	النصوص القانونية
المحور الأوّل : الرقابة القانونية على الحسابات le contrôle légal des comptes.	- إنّ من أهمّ العناصر التي يمكن أن تكون محلّ تعسّف من طرف إداريي الشركة و مسيّريها هي حساباتها، فلإخفاء سوء تسييرهم أو لارتكابهم أخطاء فإنّهم قد يلجئون إلى تقديم حسابات مغشوشة مستغلّين في ذلك عدم قدرة معظم المساهمين على فهم قواعد المالية و المحاسبة. و لمّا كان الأمر كذلك فإنّ المساهمين استعانوا بخبير مختصّ و مندوب الحسابات، و الذي يمكّنهم عن طريق مهمّته من ممارسة رقابة غير مباشرة على حسابات الشركة. - و نظرا لأهميّة المهمّة التي يقوم بها محافظ الحسابات فإنّه وجب	

Art.100 de cette loi	تنظيم مهنته بطريقة تسمح له بممارسة مهامّه بكلّ سهولة و تضمن له أكبر قدر من الاستقلاليّة التي في غيابها قد يتعرّض لعدّة ضغوط و من عدّة أطراف، و هو ما سعى المشرّع الفرنسي لتحقيقه من خلال هذا المحور، و ذلك نظرا للفضائح و الأزمات المالية التي شهدتها كثير من الشركات المغفلة الفرنسيّة، و التي ساهم في وقوعها أيضا غياب الشفافيّة و عدم مواكبة قواعد رقابة الشركات للتطوّر العالمي الحاصل. و لتحقيق كلّ هذه الأهداف فإنّ هذا المحور تضمّن : 1- <u>تأسيس مجلس أعلى لمحافظة الحسابات</u> : * بهدف تدعيم الرقابة على عمل و نشاط محافظي الحسابات فقد نصّ هذا القانون على تأسيس مجلس أعلى لمحافظة الحسابات يكلّف بضمان مراقبة ممارسة المهنة، و السهر على احترام قانونها، و استقلال محافظي الحسابات في ممارسة مهامهم و للقيام بهذه الوظائف فهو يكلّف أساسا بتبيين الأسس السليمة في ممارسة المهنة، و يكون له رأي في معايير و أشكال ممارستها، كما أنّ له دور في تسجيل محافظي الحسابات و تأديبهم...إلخ. * و نظرا لأهميّة و خطورة المهمّة التي يقوم بها محافظو الحسابات، و لكون الطّابع البشري يغلب دائما، فإنّهم سواء عن حسن أو عن سوء نيّة، قد يرتكبون أخطاءا أثناء ممارسة مهامهم، و هو ما يسبّب للمساهمين و للشركة أضرارا بالغة، و لهذا فإنّ هذا المحور جاء بآليات رقابة على طريقة ممارسة محافظي الحسابات لوظائفهم و مدى التزامهم بالمقاييس و المعايير المهنيّة الموضوعة من طرف الهيئات المختصّة، و تمارس هذه الرقابة المتعدّدة الأطراف من : وزارة العدل التي يمكنها تكوين لجان تفتيش لممارسة مهمّة تفتيش على محافظ الحسابات، و يمكنها أن تستعين بعدّة هيئات أخرى. - يخضع محافظو الحسابات لرقابات وقتيّة contrôles périodiques، تنظّم حسب الأشكال و الطرق المحدّدة من طرف المجلس الأعلى، كما يخضعون لرقابات مناسباتيّة contrôles occasionnels.	

	- يمكن لسلطة تنظيم السوق المالية A.M.F أن تسعى إلى تفتيش كلّ محافظ حسابات لشخص يلجأ علنيا للادخار. - إذا ظهرت أفعال لها خطورة خاصّة بشكل يمكن أن يبرّر عقوبات جزائيّة أو تأديبيّة، فإنّ وزارة العدل يمكنها و منذ بدأ المتابعات، و عندما تبرّر ذلك الضرورة و المصلحة العامّة، و بعد إبداء المعني بالأمر ملاحظاته، أن تعلن الإقصاء المؤقت لمحافظ الحسابات.	Art.L821-8 al.2 art.L821-10
	و من أجل فعّالية الرقابة الممارسة على محافظي الحسابات فإنّ هؤلاء ملزمين وفقا لهذا القانون بتقديم كلّ المعلومات و الوثائق التي طلبت منهم بمناسبة التفتيش و الرقابة، و لا يمكن الاعتراض على ذلك بحجّة المحافظة على السرّ المهني. 2- <u>الالتزام بتكوين محافظي الحسابات</u> : قبل ذلك فقد نصّ هذا القانون أيضا على أحكام تتعلّق بتسجيل محافظي الحسابات و الهيئة المكلّفة بذلك، كما نصّ على قواعد تأديبهم و الجهة المكلّفة و الطعن في القرارات كما يبيّن العقوبات المفروضة عليهم في هذه الحالة. ينصّ هذا المحور على أنّ محافظي الحسابات المسجّلين و الذين لم يمارسوا مهمّة محافظ للحسابات منذ ثلاث سنوات ملزمين باتباع تكوين متواصل و خاص قبل قبولهم لمهمّة المصادقة على الحسابات. و الهدف من ذلك هو ضمان ممارسة محافظ الحسابات مهامه بطريقة سليمة لأنّ انقطاعه عن ممارسة المهنة لمدّة قد يجعل أداءه ناقصا. 3- <u>تقوية و تدعيم التزامات و حالات عدم الملائمة المهنيّة لمحافظ الحسابات</u> : من بين أهداف هذا القانون إبعاد محافظ الحسابات عن كلّ وضعيّة يوجد بها تعارض و تنازع بين مصالحه الشخصيّة و مصلحة الشخص الذي يراقبه، سواء أكان هذا التنازع مباشر أم غير مباشر، و ذلك بهدف ضمان حياد و استقلالية محافظ الحسابات في أداء مهامه، و إبعاده عن كلّ ما يؤثّر على قراراته و أحكامه و لهذا فقد جاء هذا القانون بأحكام جديدة تدعّم أحكام عدم الملائمة الموجودة و التي يمكن تلخيصها في :	Art.821-12

Art.L822-11.II	* أكّد هذا القانون على مبدأ الفصل بين الرقابة و الاستشارة مع إلغاء كافّة الاستثناءات التي كانت موجودة، فقد منع على محافظ الحسابات أن يقدّم للشخص المعنوي المكلّف بالمصادقة على صحّة حساباته، أو للأشخاص الذين يراقبهم أو للأشخاص الذين يراقبونه، كلّ استشارة و كلّ خدمات أخرى لا تتعلّق مباشرة بقواعد ممارسة مهنة محافظ الحسابات التي تبيّنها معايير و طرق ممارسة المهنة. * و قد أحال هذا النصّ إلى قانون تنظيم المهنة لتحديد الوضعيّات التي تهدّد فيها استقلاليّة محافظ الحسابات، فبالإضافة إلى الروابط الشخصيّة و المالية و المهنيّة فقد نصّ على الوضعيّة التي ينتمي فيها محافظ الحسابات إلى شبكة أو إلى مجموعة (réseau) من محافظي الحسابات (كشركة مثلا)، سواء أكانت وطنيّة أم دوليّة، و التي تجمع بين أعضائها مصالح اقتصادية مشتركة، حيث تقوم هذه الشبكة بتقديم خدمات لشخص معنوي مراقب أو مراقب من طرف الشخص المعنوي الذي يقوم محافظ الحسابات هذا بالمصادقة على صحّة حساباته، كما يحدّد القانون القيود و الحدود التي يجب وضعها أمام امتلاك مصالح مالية من طرف الأجراء و المساعدين لمحافظ الحسابات داخل الشخص المعنوي الذي يقوم بالشهادة على صحّة حساباته.	
Art.L822-12	* يمنع على محافظي الحسابات الذين ينتمون إلى شركة لمحافظي الحسابات أن يشغلوا منصب مسيّر أو إداري أو أجير لدى الشخص المعنوي الذي يراقبونه، أو راقبوه، و يسقط هذا المنع بانقضاء مدّة 5 سنوات من يوم تركهم لوظائفهم، و خلال نفس المدّة فإنّه لا يمكنهم شغل نفس المناصب السّابقة لدى شخص معنوي يراقب أو مراقب من طرف الشخص المعنوي الذي صادقوا على حساباته. * و يمنع أيضا على الأشخاص الذين شغلوا منصب مسيّر أو إداري أو أجير لدى شخص معنوي، أن يعيّنوا محافظي حسابات لدى نفس الشخص إلاّ بعد انقضاء 5 سنوات من يوم تخلّيهم عن وظائفهم. و ينطبق نفس الحكم على شركات محافظي الحسابات التي ينتمي إليها هؤلاء الأشخاص.	

	* و أخيرا فإنّ هذا القانون منع محافظ الحسابات من المصادقة على صحّة حسابات الأشخاص المعنويّة التي تلجأ علنيا للادخار لمدّة تزيد عن 6 سنوات متتالية. و قد هدف المشرّع الفرنسي من خلال الأحكام السّابقة إلى تدعيم استقلالية محافظ الحسابات، و ذلك بإبعاده عن كلّ وضعيّة تبعيّة أو تنازع بين المصالح، قد يجد نفسه فيها، و لا سيما التبعيّة المالية، بل و أبعده عن كلّ وضعيّة يحتمل وجود تبعيّة أو تنازع بين المصالح معها، و هذا ما سيكون له دون شكّ تأثير فعّال على مردود مراجعة و فحص حسابات الشركات. * أمّا فيما يتعلّق بالالتزامات الواقعة على عاتق محافظي الحسابات، فإنّ القانون قد فرض التزامات خاصّة على محافظي حسابات الشركات التي تلجأ علنيا للادخار، و التي نذكر منها : - تعلم سلطة السوق المالية A.M.F بمحافظي الحسابات المقترح تعيينهم أو تجديد مهمتهم داخل الأشخاص المعنوية التي تلجأ علنيا للادخار، و تستطيع أن تبدي كلّ الملاحظات التي تراها مناسبة حول الاقتراحات، و تعلم بهذه الملاحظات الجمعيّة العامّة أو الجهاز المكلّف بالتعيين. - تستطيع السلطة السابقة أن تطلب من محافظي الحسابات للأشخاص السابق ذكرها، كلّ المعلومات حول هذه الأشخاص. - يلزم محافظو الحسابات لنفس الأشخاص بإعلام سلطة السوق المالية، ببعض القرارات الخطيرة مثلا : يجب إعلامها بكلّ قرار برفض محافظ الحسابات المصادقة على الحسابات مع تبيين أسباب ذلك. - أمّا فيما يتعلّق بالوثائق فيلزم محافظو الحسابات بإرسال نسخة عن بعض الوثائق التي حدّدها نفس القانون إلى سلطة الأسواق المالية. و قد هدف المشرّع الفرنسي من خلال هذه الأحكام إلى ضمان استفادة الأشخاص المعنويّة التي تلجأ علنيا للادّخار بمحافظي حسابات مؤهّلين و مشهود لهم بالكفاءة و في نفس الوقت فرض رقابة على عملهم و مهامهم، و ذلك لما تحويه هذه الأشخاص من أموال و استثمارات ضخمة، وجب معها الحفاظ على مصالح و حقوق المستثمرين و بطريقة غير عادية.	

Art.L225-228	4- شفافية العلاقة بين محافظ الحسابات و الشركة المراقبة : بهدف تجنّب الغموض في العلاقة بين محافظ الحسابات و الشركة التي يراقبها، هذا الغموض الذي قد يخفي وراءه وضعيّات تبعيّة أو وضعيّات تهدّد فيها استقلاليّة محافظ الحسابات في أداء مهامه، فإنّ هذا القانون قد دعّم و بشكل واضح الشفافية في العلاقة المذكورة، و خاصّة فيما يتعلّق بتعيين محافظ الحسابات. * من المعلوم أنّ محافظ الحسابات يعيّن من طرف الجمعيّة العامّة، و لكن الواقع العملي يؤكّد على أنّ اقتراحه يكون عادة من طرف الجهاز الإداري و لا سيما رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام، و لهذا و لتجنّب استعمال هذا كورقة ضغط عليه، فإنّ هذا القانون نصّ على أنّ تعيين محافظ الحسابات يكون من طرف الجمعيّة العامّة بناءا على مشروع قرار يعدّه مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة أو المساهمين. و في الشركات التي تلجأ علنيا للادخار فإنّ مجلس الإدارة يختار محافظي الحسابات الذين يريد اقتراحهم، لكن دون أن يشارك في التصويت داخل المجلس كلّ من المدير العام و المدير المفوّض (و هذا في الأسلوب الجديد لتسيير الشركات المغفلة) و قد تمّ استثناء المدير العام باعتباره المكلّف بالتسيير اليومي للشركة و المكلف بتحضير الحسابات، و بهذا فهو المحادث و المحاور الأوّل لمحافظ الحسابات، و بالتالي فإعطاؤه سلطة في تعيينه هو أمر غير منطقي. * و من أجل التطبيق الجيّد لأحكام عدم الملائمة و تدعيما للشفافيّة، فإنّ هذا النصّ ألزم محافظ الحسابات و منذ تعيينه بإعلام الشخص المكلّف بالمصادقة على حساباته كتابيا بانتمائه، و في حالة وجود ذلك، إلى مجموعة أو شبكة لمحافظي الحسابات سواء أكانت وطنية أم دولية، و أنّ المصادقة على الحسابات ليست النشاط الحصري لها، و أنّ بين أعضائها مصلحة اقتصادية مشتركة. كما يلزم محافظ الحسابات بإعلام الشخص المعنوي بالمجموع الإجمالي للأجور التي يتقاضاها من طرف هذه المجموعة بمناسبة الخدمات – التي لا تتعلّق مباشرة بمهمّة محافظ الحسابات- و التي تقدّمها هذه المجموعة لشخص معنوي مراقب أو	المحور الثاني : الشفافية داخل المؤسّسات la transparence

Art.L820-3	مراقب للشخص الذي يقوم محافظ الحسابات بالمصادقة على صحّة حساباته، و ذلك في حالة وقوع هذه الحالة. و تدرج هذه المعلومات في الوثائق التي تكون تحت تصرّف المساهمين، مع وضعها في مقرّ الشخص المعنوي ليطّلع عليها كلّ من يهمّه الأمر. و الهدف ممّا سبق هو تمكين ليس فقط الشركة بل حتّى المساهمين من ممارسة رقابة على المراقب، فباطلاعهم على المعلومات السابقة يمكنهم اكتشاف أيّة وضعيّة تهدّد فيها استقلاليّة محافظ الحسابات، و هو ما سيؤدّي بالضرورة إلى تدخّلهم في الوقت المناسب، و هذه هي أهداف الشفافية. و لنفس الأهداف، و لمعرفة مدى ملائمة الأجور التي يتقاضاها للنشاط الذي يقوم به، فإنّه توضع بمقرّ الشخص المراقب كلّ المعلومات المتعلّقة بمجموع الأجور التي يتقاضاها كلّ محافظ للحسابات. - تعتبر الشفافية داخل الشركات من أهمّ العوامل و الأساليب التي تستعملها معظم شركات الأسهم العالميّة لجلب المستثمرين و المدّخرين إليها، فنتيجة للأزمات و الفضائح التي لحقت بالكثير من الشركات، فقد ظهرت أزمة ثقة ما بين المساهمين و المستثمرين و ما بين الشركات، و لهذا تسعى معظمها إلى زيادة الشفافية خاصّة فيما يتعلّق بتسييرها و حساباتها. و قد انتهجت معظم التشريعات نفس النهج، و ذلك حفاظا على الشركة ككيان اقتصادي مهمّ، و على حقوق المساهمين، ذلك أنّ زيادة الشفافية تدعّم و بشكل فعّال رقابة المساهمين داخل الشركة و تمكّنهم من التدخّل في الوقت المناسب في حال وجود أخطاء أو تجاوزات. و لعلّ ما يزيد هذا المحور أهميّة هو أنّ تدعيم الشفافيّة هو أحد المحاور و الركائز الأساسيّة التي يقوم عليها مفهوم حوكمة الشركات la gouvernance d'entreprises هذا المفهوم و الأسلوب العالمي في تسيير الشركات و رقابتها، و الذي أخذت به الكثير من الدول و ذلك نتيجة للأوضاع الاقتصادية الجديدة. و رغم أنّ المشرّع الفرنسي قد جاء بالعديد من النصوص القانونية التي	dans les entreprises

تعبّر و تجسّد مفهوم حوكمة الشركات، إلاّ أنّ هذه القواعد، و حسب الكثير من المختصّين، كان يجب أن تكمّل و تحسّن بتدعيم الشفافيّة أكثر فأكثر خاصّة اتجاه المساهمين. و قد تمّ السعي من خلال هذا المحور إلى تحقيق هذا الهدف، و قد تمّ التركيز على الشفافية فيما يخصّ كيفيّات و طرق اتخاذ القرارات داخل أجهزة التسيير، و أيضا فيما يتعلّق بإجراءات الرقابة الدّاخلية le contrôle interne، الموضوعة من طرف الشركة، و قد تمّ تجسيد ذلك من خلال :

Art.L225-68

art.L225-37

* **الشفافية حول عمل أجهزة التسيير** :

يلزم هذا القانون رئيس مجلس الإدارة أو رئيس مجلس المراقبة بتقديم كلّ المعلومات و التفصيلات حول ظروف تنظيم و تحضير أعمال المجلس، و أيضا يشير إلى إجراءات الرقابة الدّاخلية الموضوعة من طرف الشركة، و يضمّن كلّ هذه المعلومات في تقرير يلحق بالتقرير السنوي للتسيير، كما يضمّن هذا التقرير الحدود التي وضعها مجلس الإدارة على سلطات المدير العام.

و قد هدف المشرّع الفرنسي من خلال هذا النصّ إلى تدعيم و تكميل النصوص التي جاء بها قانون التنظيمات الاقتصادية الجديدة (NRE) و ذلك بجعل تنظيم و عمل و سلطات أجهزة التسيير من المسائل التي يمكن للمساهمين العلم بها. و لا يمكن إخفاء الفائدة التي ستعود على المساهمين و على رقابتهم من هذا الحكم، فمثل هذا الإعلام يمكّن المساهمين من تقدير و تقييم الطرق المتّبعة في تسيير شركتهم، و بالتالي مقارنتها مع تلك التي تنتهجها شركات أخرى مشابهة لشركتهم، و الأهمّ من ذلك أنّ معرفة المساهمين بكيفيّة توزيع السلطات داخل هيئات التسيير و طريقة اتخاذ القرارات داخلها تسمح لهم بالممارسة الجيّدة لدعوى المسؤوليّة و ذلك لمعرفتهم أصحاب القرار و السلطة داخل الشركة.

أمّا عن المعلومات المتعلّقة بإجراءات الرقابة الدّاخليّة فهي تسمح للمساهمين بتقييم الإجراءات و الاحتياطات التي وضعتها الشركة من أجل رقابة داخليّة تهدف إلى ضبط و كشف كلّ تجاوز أو خطأ قد يضرّ بالشركة. و قد تمّ التركيز على المعلومات المتعلّقة بإجراءات الرقابة

	الدّاخليّة المتعلّقة بإنشاء و معالجة المعلومات المحاسبيّة و المالية، و ذلك بالنظر لأهميتها البالغة. و للتأكيد على أهميّة هذه الأحكام، و حرصا منه على شفافية صادقة، فإنّ هذه النصّ أثرى مهام محافظ الحسابات بإلزامه بإعداد تقرير يبيّن فيّه ملاحظات و آرائه حول التقرير الذي يعدّه رئيس مجلس الإدارة و الذي ذكر سابقا و خاصّة فيما يتعلّق بإجراءات الرقابة الدّاخلية على المعلومات السابق ذكرها.	

تنقسم المبادئ الدولية الخاصة بالقواعد المنظمة لإدارة الشركات إلى ست مجموعات رئيسيه ويندرج تحت كل قسم مجموعه من المبادئ التفصيلية كما يلي:

أولا: توافر إطار فعال لحوكمة الشركات

ثانيا: حقوق المساهمين

ثالثا: المعاملة العادلة للمساهمين

رابعا: دور الأطراف ذات المصلحة أو الصلة (Stakeholders) بالنسبة للقواعد المنظمة لحوكمة الشركات

خامسا: الإفصاح والشفافية

سادسًا: مسئوليات مجلس الإدارة

أولا: توافر الأسس اللازمة لفاعلية إطار حوكمة الشركات

يجب أن يعمل هيكل حوكمة الشركات على رفع مستوى الشفافية وكفاءة الأسواق، وأن يتوافق مع دور القانون ويحدد بوضوح تقسيم المسئوليات بين الهيئات المختلفة المسئولة عن الإشراف والرقابة والإلزام بتطبيق القانون.

أ) يجب أن يتم تطوير هيكل حوكمة الشركات مع مراعاة تأثيرها على الأداء الاقتصادي الكلي، ونزاهة السوق، والحوافز التي تخلقها للمشاركين بالسوق، والترويج لشفافية وكفاءة الأسواق.

ب) إن المتطلبات القانونية والرقابية التي تؤثر على ممارسة حوكمة الشركات داخل التشريع يجب أن تتوافق مع قواعد القانون وشفافيته والالزام بتطبيقه.

ج) يجب أن تنص التشريعات بوضوح على تقسيم المسئوليات بين الهيئات المختلفة مع ضمان تحقيق مصالح الجمهور.

د) يجب أن تتمتع الهيئات الإشرافية والرقابية المسئولة عن تنفيذ القانون بالسلطة والنزاهة والموارد اللازمة للقيام بواجباتها بأسلوب مهني وطريقة موضوعية.

ثانيا: حقوق المساهمين

يجب أن يحمي إطار القواعد المنظمة لحوكمة الشركات، ويسهل ممارسة حقوق المساهمين.

أ) تتضمن حقوق المساهمين الأساسية المبادئ التالية:

1. الأساليب الآمنة لتسجيل الملكية.
2. نقل أو تحويل ملكية الأسهم.
3. الحصول على المعلومات المتعلقة بالشركة بصفة دورية ومنتظمة.
4. المشاركة والتصويت في اجتماعات الجمعية العامة للمساهمين.
5. انتخاب وعزل أعضاء مجلس الإدارة.
6. المشاركة في أرباح الشركة.

ب) حق المساهمين في المشاركة في، وإعلامهم بشكل كافٍ عن، القرارات المتعلقة بالتغيرات الجوهرية في الشركة.

1. التعديلات في النظام الأساسي وبنود التأسيس وغيرها من المستندات الحاكمة للشركة.
2. الترخيص بإصدار أسهم زيادة رأس المال.
3. أي عمليات غير عادية يمكن أن تؤدي إلي بيع الشركة.

ج) حق المساهمين في المشاركة بفاعلية والتصويت في اجتماعات الجمعية العامة للمساهمين، وإعلامهم بالقواعد، بما في ذلك إجراءات التصويت، التي تحكم اجتماعات الجمعية.

1. الحصول علي معلومات كافية وفي الوقت المناسب عن مكان وتاريخ وجدول أعمال اجتماعات الجمعية العامة، بالإضافة إلى المعلومات الكاملة في التوقيت المناسب عن الموضوعات التي سيتخذ بشأنها قرارات في الاجتماع.
2. إتاحة الفرصة لتوجيه الأسئلة لمجلس الإدارة، بما فيها الأسئلة الخاصة بالمراجعة السنوية الخارجية، وإدراج بنود جديدة في جدول الأعمال واقتراح الحلول المناسبة.
3. المشاركة الفعالة للمساهمين في القرارات الأساسية الخاصة بحوكمة الشركات، مثل ترشيح وانتخاب أعضاء مجلس الإدارة، ويجب على المساهمين إعلان رؤيتهم بشأن سياسة مكافئات أعضاء مجلس الإدارة والمديرين التنفيذيين. كما يجب أن تخضع مكونات نظام البدلات الخاصة بأعضاء مجلس الإدارة والعاملين لموافقة المساهمين.
4. حق المساهمين في التصويت بالحضور شخصيًا أو غيابيا مع مراعاة المساواه في تأثير التصويت بالحضور الشخصي أو الغيابي.

د) وجوب الإفصاح عن هيكل رأس المال والترتيبات التي تمكن بعض المساهمين من الحصول على قدر من التحكم الذي يؤثر على سياسة الشركة بما لا يتناسب مع نسبة مساهمتهم.

هـ) الكفاءة والشفافية في قيام السوق بوظائفه في الرقابة علي الشركات.

1. القواعد والإجراءات التي تغطي عمليات الاستحواذ والصفقات غير العادية مثل الاندماج وبيع أصول الشركة يجب أن تكون واضحة ومعلنة وأسعارها تتصف بالشفافية والشروط العادلة.
2. عدم استخدام وسائل مضادة لعمليات الاستحواذ بغرض حماية الإدارة من المساءلة.

و) يجب على جميع المساهمين بما في ذلك المستثمر المؤسسي ممارسة حقوق الملكية الخاصة بهم.

1. يجب على المستثمر المؤسسي الذي يعمل في المجالات المالية أو الائتمانية أن يفصح عن جميع السياسات المتعلقة بحوكمة الشركات والتصويت فيما يخص استثماراته، بما في ذلك الإجراءات الخاصة باستخدام حقوقه في التصويت.
2. يجب على المستثمر المؤسسي الذي يعمل في المجالات المالية أو الائتمانية أن يفصح عن أسلوبه في التعامل مع تضارب المصالح الذي قد يؤثر على ممارسة الحقوق الرئيسية للملكية الخاصة باستثماراته.

ز) يجب أن تتوافر لجميع المساهمين، بما في ذلك المستثمر المؤسسي، الفرصة لتبادل الاستشارات في الموضوعات المتعلقة بحقوق ملكيتهم المنصوص عليها بالمبادئ التي تتناول الاستثناءات لمنع سوء الاستغلال.

ثالثا: المعاملة العادلة للمساهمين

يجب أن تتضمن قواعد حوكمة الشركات المساواة في معاملة المساهمين من ذات الفئة، بما في ذلك الأقلية والأجانب من المساهمين كما يجب أن يحصل المساهمين على تعويضات كافية في حالة انتهاك حقوقهم.

أ) يجب معاملة جميع المساهمين من نفس الفئة بالتساوي.

1. توفير حقوق التصويت المتساوية لحملة الأسهم داخل كل فئة، ولهم الحق في الحصول علي معلومات عن حقوق التصويت المرتبطة بكافة فئات الأسهم قبل شراء الأسهم. يجب أن تخضع التغيرات في حقوق التصويت والتي تؤثر سلبًا على بعض فئات المساهمين لموافقتهم.

2. حماية حقوق الأقلية من المساهمين من الممارسات الاستغلالية من جانب أو لمصلحة المساهمين المسيطرين سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة مع توفير وسائل تعويضية فعالة.
3. حق التصويت من جانب أمناء الحفظ أو المالك المسجل بالاتفاق مع المالك المستفيد.
4. إزالة المعوقات الخاصة بالتصويت عبر الحدود.
5. يجب أن تسمح الإجراءات المتبعة لعقد اجتماعات الجمعيات العامة للمساهمين بالمعاملة المتساوية لكل المساهمين. وعلى الشركة أن تتجنب الصعوبات وارتفاع تكاليف التصويت للمساهمين.

ب) يجب حظر الاتجار أوالتداول لحساب المطلعين على المعلومات الداخلية.

ج) يجب على أعضاء مجلس الإدارة والمديرين الإفصاح عن تعاملاتهم الخاصة بالصفقات أو الأمور التي لها تأثير علي الشركة سواء بأسلوب مباشر أو غير مباشر أو نيابة عن أطراف أخرى.

رابعا: دور الأطراف ذات المصلحة أو الصلة* (Stakeholders) بالنسبة للقواعد المنظمة لحوكمة الشركات

يجب أن يقر الإطار الخاص بالالقواعد المنظمة لحوكمة الشركات بحقوق أصحاب المصالح كما هي محددة في القانون، ويشجع التعاون الفعال بين الشركات وأصحاب المصالح بالشركة لخلق الوظائف وتوفير الاستمرارية للشركات السليمة ماليا.

أ) يجب أن يؤكد إطار القواعد المنظمة لحوكمة الشركات على ضرورة احترام حقوق أصحاب المصالح التي يحميها القانون.

ب) يجب إتاحة الفرصة لأصحاب المصالح للحصول على تعويض مناسب عن انتهاك حقوقهم.

ج) يجب العمل على تطوير آليات مشاركة العاملين في تحسين الأداء.

د) توفير المعلومات وفرص النفاذ لها لأصحاب ذوي المصالح بأسلوب دوري وفي التوقيت المناسب.

هـ) يجب السماح لذوي المصالح، بما فيهم العاملين من الأفراد والجهات التي تمثلهم، بالاتصال بحرية بمجلس الإدارة للتعبير عن مخاوفهم تجاه التصرفات غير قانونية والمنافية لأخلاقيات المهنة، بما لا يؤدي إلى المساس بحقوقهم.

و) يجب أن يزود إطار القواعد المنظمة لحوكمة الشركات بهيكل فعال كفء للحماية من الاعسار والتطبيق الفعال لحقوق الدائنين.

خامسا: الإفصاح والشفافية

يجب أن يؤكد إطار القواعد المنظمة لحوكمة الشركات على الإفصاح السريع والدقيق لكافة البيانات المتعلقة بالأمور المادية للشركة، بما في ذلك الموقف المالي، الأداء، الملكية والرقابة على الشركة.

أ) يجب ألا يقتصر الإفصاح على المعلومات الجوهرية وإنما يشمل أيضا ما يلي:

1. النتائج المالية والتشغيلية للشركة.
2. أهداف الشركة.
3. ملكية أسهم الأغلبية وحقوق التصويت.
4. مكافآت أعضاء مجلس الإدارة والمديرين التنفيذيين والمعلومات الخاصة بمؤهلاتهم وكيفية اختيارهم وعلاقتهم بالمديرين الآخرين ومدى استقلالهم.
5. معاملات الأطراف ذوي العلاقة.
6. عناصر المخاطر الجوهرية المتوقعة.
7. الأمور الجوهرية المتعلقة بالعاملين وغيرهم من ذوي الشأن والمصالح.
8. هياكل وسياسات قواعد حوكمة الشركات ومضمون قانون حوكمة الشركات وأسلوب تنفيذه.

ب) يجب إعداد المعلومات المحاسبية والإفصاح عنها طبقًا لمعايير المحاسبة والمراجعة المالية وغير المالية.

ج) يجب إجراء المراجعة السنوية لحسابات الشركة بواسطة مراجع مستقل ومؤهل وذلك بهدف تقديم ضمان خارجي وموضوعي للمجلس والمساهمين يفيد أن القوائم المالية تمثل بالفعل المركز المالي للشركة وأدائها في جميع المجالات الهامة.

د) يجب أن يقدم مراجعي الحسابات الخارجيين تقاريرهم للمساهمين وعليهم بذل العناية المهنية الحريصة عند القيام بالمراجعة.

هـ) يجب توفير قنوات لبث المعلومات تسمح بحصول المستخدمين علي معلومات كافية وفي التوقيت المناسب وبتكلفة اقتصادية وبطريقة تتسم بالعدالة.

و) يجب أن يزود إطار حوكمة الشركات بمنهج فعال يتناول التحليل، ويدعم توصيات المحلل، والوسطاء، وشركات التصنيف، وغيرها من الأطراف التي تؤثر على القرارات التي يتخذها المستثمرين والتي تخلو من تعارض المصالح الذي قد يؤثر على نزاهة التحليل أو توصيات المحلل.

سادسا: مسئوليات مجلس الإدارة

يجب أن يؤكد إطار قواعد حوكمة الشركات على استراتيجية رئاسة الشركة، والرقابة الفعالة لمجلس الإدارة على إدارة الشركة، ومسئولية مجلس الإدارة أمام الشركة والمساهمين.

أ) يجب على أعضاء مجلس الإدارة العمل علي أساس عناية الرجل الحريص لما فيه صالح الشركة والمساهمين.

ب) يجب على مجلس الإدارة، في حالة ما إذا أثرت قراراته على مجموعة من المساهمين أن يعامل معاملة متساوية لكل فئة من فئات المساهمين.

ج) يجب أن يضمن مجلس الإدارة الالتزام بالقانون مع الحرص علي مصالح الأطراف ذات المصلحة.

د) يجب على مجلس الإدارة القيام ببعض المهام الرئيسية، بما في ذلك:

1. وضع استراتيجية الشركة، سياسة الخطر، الميزانيات، خطط العمل، تحديد أهداف الأداء، مراقبة التنفيذ والأداء، النفقات الرأسمالية، الإستحواذات، وتصفية الاستثمارات.
2. متابعة قياس كفاءة ممارسة الشركة لقواعد حوكمة الشركات وإجراء التعديلات عند الحاجة.
3. اختيار ومكافأة ومتابعة وإحلال كبار المديرين عند الضرورة.
4. الإفصاح عن مكافآت المديرين وأعضاء مجلس الإدارة، لتحقيق مصالح الشركة والمساهمين طويلة الأجل.
5. توافر نظام رسمي يتصف بالشفافية لعمليات ترشيح وانتخاب أعضاء مجلس الإدارة.
6. الرقابة علي حالات تعارض المصالح الخاصة بالمديرين وأعضاء مجلس الإدارة

والمساهمين بما في ذلك سوء استخدام أصول الشركة وإحكام السيطرة في بعض العمليات المتعلقة بها.

7. التأكد من سلامة التقارير والنظم المحاسبية والمالية للشركة بما في ذلك نظام المراجعة المالي المستقل والرقابة الداخلية، خاصة أنظمة إدارة الخطر والرقابة المالية والتشغيلية، والالتزام بتطبيق القانون.
8. الإشراف علي عملية الإفصاح ووسائل الاتصال.

هـ) يجب أن يتمكن مجلس الإدارة من الحكم بموضوعية على شئون الشركة مستقلا عن الإدارة:

1. تكليف عدد كافٍ من أعضاء مجلس الإدارة غير التنفيذيين يتوافر فيهم القدرة على الحكم الموضوعي على مهام قد يحدث فيها حالات تعارض المصالح المحتملة (مثل التقارير المالية – التعيينات – ومكافآت التنفيذيين وأعضاء مجلس الإدارة).
2. يجب على مجلس الإدارة أن يقوم بالتحديد الدقيق والإفصاح عن الهدف والتشكيل وإجراءات العمل الخاصة بلجان مجلس الإدارة عند تأسيسها.
3. على أعضاء مجلس الإدارة تكريس وقت كافٍ لممارسة مسئولياتهم.

و) يجب أن يتوافر لأعضاء مجلس الإدارة سهولة النفاذ إلي المعلومات المناسبة الدقيقة وفي التوقيت المناسب حتى يتسنى لهم القيام بمسئولياتهم على أكمل وجه.

الفهرس

الفهرس

-المقدّمة

الملخّصات

Résumé

La société par actions est une société dont le capital se divise en parts égales appelées des actions qui peuvent être mises en circulation selon le mode défini par la loi, l'associé dans ce genre d'opération est appelé un actionnaire.
Ces sociétés constituent un des piliers essentiels sur lequel s'érige le système capitaliste, en les considérant comme des sociétés à capitaux et d'investissements énormes, c'est pour cette raison qu'elles ont une influence importante sur l'économie mondiale et interne par rapport aux Etats dans lesquels elles se trouvent. Vu leur nombre considérable, leur préoccupation y compris leur mauvaise connaissance en la matière, les actionnaires confient la direction et la gestion de la société à des organes spéciaux élus par leur propres soins, et qui ont la charge de gérer la société selon des méthodes saines qui répondent à la réalisation de son intérêt et celui de ses actionnaires. Pour atteindre cet objectif , ils sont dotés d'immenses pouvoirs pour s'investir à travers son propre nom et pour son propre compte, en y plaçant tous les biens et les richesses de la société, chose qui nous pousse à s'interroger sur l'ampleur et souci et de l'engagement suivi par les membres de l'organe administratif dans l'usage de ces pouvoirs ? notamment en ce qui concerne les scandales financiers qu'ont connu et continuent à le connaître encore les sociétés géantes par actions, et qui proviennent, essentiellement, de la mauvaise gestion, de la prédominance des intérêts personnels des dirigeants et des gestionnaires, au détriment de l'intérêt de la société et ceux des actionnaires. C'est pour cela , que les législations ont fourni à l'actionnaire le droit de contrôler la société étant donné que les actionnaires sont les maîtres et les propriétaires de la société et ceci dans le but de les protéger comme étant la partie la plus démunie en matière d'affronter les administrateurs et également afin de réaliser l'équilibre entre les pouvoirs des gestionnaires et ceux des actionnaires. Ce n'est qu'à partir de ce moment là que l'actionnaire puisse s'assurer de la bonne exploitation de ses fonds, et ceci par le biais de confirmer la bonne gestion de la société, en réalisant non seulement son propre intérêt mais aussi celui de la société, car la bonne gestion de ce genre de sociétés implique l'existence d'un contrôle rigoureux et efficace de la part des actionnaires.

En considérant que notre étude à propos du droit de l'actionnaire au contrôle a été réalisée à travers le code algérien d'une manière essentielle, puisque le législateur algérien ne voyait pas les sociétés par actions comme étant des sociétés d'investissements énormes, à travers le code commercial de 1975, ceci

est du à la politique qui était suivie durant cette période. Mais en changeant cette dernière, et par l'apparition du décret législatif 93-08, cette vision a changé ce qui se répercuta sur les dispositions de son organisation, notamment celles concernant le contrôle, mais cela ne nous empêche pas de se poser les questions suivantes :

- Quels sont les moyens, les mécanismes et les outils fourni par la loi algérienne à l'actionnaire en vue d'exercer son droit au contrôle ? et quelle est l'ampleur de l'efficacité de ce contrôle ainsi que ses modalités ?
- Comment peut-on mettre en accord les pouvoirs fournis aux actionnaires et le droit au contrôle alloué aux actionnaire à ce que cela puisse garantir le bon fonctionnement de la société ?

En s'appuyant sur la loi algérienne et en faisant une rétrospective vers des emplacements précis de la loi française, on pourrait constater que l'actionnaire exerce son contrôle à travers une série de moyens et de mécanismes, qui sont considérés comme étant des droits qui lui sont fournis et qui lui permettent de contrôler la société.

Etant donné que l'endroit naturel réservé à l'exercice du contrôle par l'actionnaire, y compris les droits concernant sa réalisation, est bel et bien les assemblées générales. Nous avons considéré ces dernières comme un critère sur lequel on s'est basé pour partager notre recherche. On retrouve, donc, un contrôle exercé par l'actionnaire dans le cadre de la préparation de ces assemblées, et un autre type de contrôle qu'il exerce en son sein.

En ce qui concerne le contrôle exercé par l'actionnaire dans le cadre de la préparation des assemblées générales, il se réalise, essentiellement, à travers son exercice au droit à l'information qui lui facilite d'être tenu informé concernant les documents de la société ainsi que ses pièces afin de puiser toutes les informations qui lui faciliteront de rendre ses décisions pertinemment et en connaissance de cause, et pour que ce moyen puisse atteindre l'objectif pour lequel il a été établi, il faut s'assurer de la véracité des informations fournies à l'actionnaire, c'est bien la tâche du commissaire aux comptes.

Vu que les assemblées générales sont des réunions privées qui ne comprennent que ceux qui répondent à des conditions et des qualités spécifiques, nous avons abordé la réglementation juridique concernant la participation de l'actionnaire aux assemblées générales, notamment sa convocation pour y assister, et ceci par le biais de désigner celui à qui revient le

droit d’être convoquer et de participer, sans oublier les conditions d’octroyer ce droit ainsi que sa protection juridique.

Quant au contrôle exercé dans les assemblées, il existe des règles et des procédures qui doivent être prises en compte , c’est celles concernant le déroulement des assemblées ainsi que leur session, notamment la période des discussions, et tout cela, voire tous les droits précédents qui vont préparer le terrain à l’exercice du moyen principal relatif au contrôle, c'est-à-dire le droit de l’actionnaire dans la prise de décision concrétisé à travers son droit au vote dans les assemblées générales, qui est considéré comme étant le plus proéminent et le plus important droit dont jouit l’actionnaire.

Nous avons opéré de cette manière afin de démontrer le système juridique concernant ce droit, et cela par le biais de déterminer celui à qui revient ce droit y compris les garanties concernant son exercice. Nous avons également mis l’accent sur les règles définies à le protéger de toutes formes de déviation quelque soit leur auteur.

Le législateur algérien a octroyé à l’actionnaire des moyens et des mécanismes, comme issue à cette étude, afin qu’il puisse exercer son droit au contrôle, mais il n’a pas réussi à organiser ces moyens d’une manière juridique. Ces derniers s’avèrent insuffisants pour l’exercice d’un contrôle efficace et rigoureux.

Nous avons également déduit plusieurs observations et recommandations que nous avons pris le soin de les adresser au législateur, qui devrait rattraper le manque résultant , notamment en ce qui concerne les horizons attendues par l’Algérie en matière de traitement à l’égard des firmes étrangères.

Abstract

The joint-stock society is a society the capital of which becomes divided into equal parts called the actions which can be put into circulation according to the mode defined by law, the associate in this type of operation is called a stockholder. These companies constitute one of the essential pillars on which is set up the capitalist system, by considering them as being companies with capitals and of huge investments, it is for this reason that they have an important influence on worldwide and internal economy in comparison with States in which they are established. In view of their considerable number, their preoccupation including their poor knowledge in the field, the stockholders entrust direction and management of the society to special organs elected by them own care, and which are in charge of managing the society according to efficient methods which answer the realization of its interest and that one of its stockholders, and to reach this target, it is endowed with huge powers to invest itself through its own name and for its own count, by putting all property and wealths of the society there, thing which encourages us to wonder about largeness and worry and the commitment followed by the members of the administrative organ in the usage of these powers? notably as regards financial scandals that the joint-stock huge societies knew and still knowing it, and which come, principally, from mismanagement of the predominance of the personal interests of the mangers and the administrators, to the detriment of the interest of the society and those of the stockholders.

It is for this reason, that legislations provided the stockholder the right to control the society given that the stockholders are the masters and the owners of the society and this with the intention to protect them as being the most deprived party to confront the managers and also to accomplish equilibrium between the powers of the administrators and those of the stockholders. It is only from this instant only the stockholder can make sure of the good working of his funds, and this to confirm the good management of the society, by accomplishing not only his own interest but also that one of the society, because good management of this type of societies implicates the existence of a strict and efficient control on behalf of the stockholders.

By considering that our study regarding the right of the stockholder to control was accomplished across Algerian code in a essential way, since the Algerian legislator did not see the joint-stock societies as being societies of huge investments, across the commercial code of 1975, this is due to the policy which

was followed during this period. But by changing this last, and by the appearance of the legislative decree 93-08, this vision changed what reverberated on the dispositions of its organization, notably those concerning control, but it does not prevent us from asking the following questions :

* What are the means, the mechanisms and the tools provided by Algerian law to the stockholder in order to exercise his right of control? and what is the largeness of the effectiveness of this control as well as its modalities?

* How can one bring together the powers provided to the stockholders and the right to the control allocated to stockholder in the fact that he can guarantee the good functioning of the company?

By leaning on Algerian law and making a retrospective towards some points of the French law,one could note that the stockholder exercises his control across a series of means and mechanisms, which are considered as being rights which are provided to him and that allow him to control the society. Given that the natural place reserved for the control exercised by the stockholder, including the rights concerning its realization, is definitelythe general assemblies, we considered these last as a criterion on which they were based to share our research. One find, therefore, a control exercised by the stockholder as part of the preparation of these assemblies, and another type of control which it exercised in the midst of it.

As regards the control exercised by the stockholder as part of the preparation of the general assemblies, it comes true, principally, across its exerciser to the right for information which makes easier for him to be kept informed concerning the documents of the society so that to scoop out all information which will make easier for him to make his decisions full well known and deliberately, and so that this means can reach its target for which it was established, it is necessary to make sure of the reliability of information provided in the stockholder, it is definitely the task of the auditor. In view of the fact that general assemblies are private meetings which include only those who answer to some conditions and for specific qualities, we approached juridical regulation concerning the participation of the stockholder in general assemblies, notably his convocation to attend them, and this to indicate the one to whom right returns to be called and to participate, without forgetting conditions to grant this right as well as his juridical protection. As for the control exercised in assemblies, there are rules and procedures which must be taken into account, it is those concerning the sequence of assemblies as well as their session, notably the period of debates, and all that, or even all precedent right which are going to

prepare the ground for the exercise of the principal mean relating to control, that is to say the right taking decision which made concrete across its right to vote in the general assemblies, which is considered as being most eminent and the most important right whom enjoys the stockholder. We operated in that way to show the juridical system concerning this right,by to determine the one to whom this right returns including guarantees concerning his exercise. We also put the emphasis on rules defined to protect it from any form of departure whoever the author is.

The Algerian legislator granted to the stockholder some means and mechanisms, as an exit to this study, so that he can exercise his right to control, but it did not succeed in organizing these means in a juridical way. These last prove to be deficient for the exercise of an efficient and strict control. We also deducted several observations and recommendations that we looked after to address them to the legislator, who should catch resultant lack, notably as regards horizons waited by Algeria in treatment regarding the foreign business companies.